

CONTRATOS SUCESSÓRIOS RENUNCIATIVOS ENTRE NUBENTES

**ANÁLISE CRÍTICA ÀS ALTERAÇÕES INTRODUZIDAS AO CÓDIGO CIVIL PELA
LEI 48/2018, DE 14 DE AGOSTO**

Dissertação de Mestrado em Ciências
Jurídico-Civilísticas pela Faculdade de
Direito da Universidade do Porto, sob a
orientação da Professora Doutora Rute
Teixeira Pedro.

Ana Filipa Santos da Luz

Porto, outubro de 2019

À minha família, por todo o esforço e dedicação na conclusão dos meus estudos.

Ao meu namorado, por todo o carinho e paciência.

Às minhas amigas da Faculdade, por todo o companheirismo e interajuda.

Ao meu Patrono, pelos ensinamentos e partilha de experiências.

À minha orientadora, Doutora Rute Teixeira Pedro, pelo empenho e rigor.

À minha avó, que nos deixou durante a preparação deste estudo.

ÍNDICE

RESUMO	5
ABSTRACT.....	6
SIGLAS E ABREVIATURAS	7
CONSIDERAÇÕES INTRODUTÓRIAS	8
CAPÍTULO I: A POSIÇÃO SUCESSÓRIA DO CÔNJUGE SOBREVIVO	10
1. Noções preliminares.....	10
2. A evolução da posição jurídica do cônjuge sobrevivente.....	14
2.1. A posição do cônjuge sobrevivente no Código de 1867	15
2.2. A posição do cônjuge sobrevivente na versão original do Código Civil de 1966	16
2.3. A posição do cônjuge sobrevivente depois da Reforma de 1977	17
CAPÍTULO II: AS CONVENÇÕES ANTENUPCIAIS E OS LIMITES DE ESTIPULAÇÃO DOS CÔNJUGES	21
3. As Convenções Antenupciais.....	21
3.1. Noção	21
3.2. O princípio da liberdade de convenção, em especial quanto ao regime de bens, e restrições ao mesmo	24
3.3. Capacidade, forma e caducidade das Convenções Antenupciais.....	27
3.4. Os princípios da Pré-Nupcialidade e da Imutabilidade.....	28
3.5. As estipulações sobre o regime de bens das Convenções Antenupciais.....	32
3.5.1. Os regimes-tipo e o regime supletivo de bens	33
3.5.2. O regime de separação de bens em especial	35
3.6. As estipulações de natureza sucessória das Convenções Antenupciais.....	37
3.6.1. Disposições entre esposados	38
3.6.2. Disposições dos esposados a favor de terceiros.....	39
3.6.3. Disposições de terceiros a favor dos esposados.....	41

CAPÍTULO III - A POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA RECÍPROCA À CONDIÇÃO DE HERDEIRO LEGITIMÁRIO NA CONVENÇÃO ANTENUPCIAL.....	42
4. O processo legislativo- os pareceres emitidos a favor e contra o projeto	42
5. A Lei 48/2018, de 14 de agosto, que altera o CC aprovado pelo DL 47 344, de 25 de novembro de 1966.....	47
5.1. Observações introdutórias.....	47
5.2. Os pactos sucessórios: noção, evolução e razão de ser da proibição geral vertida no artigo 2028º, n.º 2 do CC	48
5.3. O pacto sucessório renunciativo previsto no artigo 1700º, n.º 1, c) do CC	52
5.3.1. Os pressupostos da válida celebração dos novos pactos sucessórios ...	53
a. A celebração do casamento dos esposos renunciantes sob o regime de separação de bens	54
b. A reciprocidade da renúncia e o princípio da autonomia de vontade de cada um dos cônjuges	56
c. As exigências de forma e de tempo de celebração	59
5.3.2. O âmbito dos efeitos jurídicos dos pactos renunciativos	62
5.3.3. A não inoficiosidade das liberalidades feitas a favor do cônjuge renunciante- a solução do novo n.º 2 do artigo 2168º do CC.....	65
5.3.4. Os direitos do cônjuge supérstite à luz do artigo 1707.ºA, em especial as soluções quanto à casa de morada de família e respetivo recheio.....	68
5.4. Um olhar crítico sobre o regime jurídico introduzido pela Lei n.º 48/2018, de 14 de agosto	72
NOTAS CONCLUSIVAS.....	75
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	80
ARTIGOS DE PUBLICAÇÕES <i>ONLINE</i>	86
PARECERES CONSULTADOS	88

RESUMO

Proclamando como objetivo a proteção dos filhos de anteriores casamentos e a estimulação da celebração de um eventual e futuro casamento, o Projeto de Lei n.º 781/XIII propunha a introdução, no nosso ordenamento jurídico, e à semelhança do regime jurídico já previsto no Código Civil de Macau de 1999, da possibilidade dos cônjuges renunciarem, reciprocamente, à condição de herdeiro legal, o que veio a acontecer através da Lei n.º 48/2018 de 14 de agosto. Esta lei alterou os artigos 1700º e 2028º, bem como introduziu o artigo 1707º-A, todos do Código Civil (CC).

Com a presente dissertação pretendo, assim, além da análise das alterações introduzidas, questionar a pertinência do novo regime jurídico presente no artigo 1707º-A. Fruto da minha reflexão, criticarei esse novo regime, desde logo por serem notórias as suas semelhanças com o regime da união de facto instituído pela Lei n.º 7/2001, de 11 de maio, relação que, aliás, era usualmente descartada do elenco das relações familiares presentes no artigo 1576º do CC e remetida para o âmbito das relações parafamiliares, o que faz duvidar da necessidade da introdução do presente regime jurídico. A minha crítica também assentará no facto de, há muito tempo, ser discutida a necessidade de o legislador, ao invés de tais alterações pontuais que em nada favorecem a unidade axiológica do sistema, levar a cabo uma reforma estrutural no que ao Direito das Sucessões diz respeito, designadamente debruçando-se sobre a rigidez da sucessão legitimária e o problema crescente do abandono dos idosos.

Palavras-Chave: pactos sucessórios, pactos de *non succedendo*, convenção antenupcial, renúncia, relação matrimonial e separação de bens.

ABSTRACT

Proclaiming as goal the protection of the children from a previous marriage and the encouragement of an eventual and future marriage, the Project of Law 781 / XIII led the Portuguese legislator to introduce, in our legal system, in similarity to the legal regime provided in the Macao Civil Code of 1999, the possibility for the spouses to reciprocally resign the status of heiress, which was done by Law No. 48/2018 of 14 August. This law amended the articles 1700º and 2028º and introduced the article 1707º-A, all articles of the Civil Code.

With the present dissertation, my intentions are beyond the analysis of the alterations introduced in the Project Law. I aim to question the relevance of the new legal regime described in article 1707º-A, criticizing it, once one can find notorious similarities with the common law marriage regime established by the Law No. 7/2001, of May 11, a connection that used to be discarded from the list of family relations, present in article 1576º of the CC and referred to the range of different types of family relations, which makes it questionable about the necessity of introducing a legal regime in these terms, and also, because it has been discussed for a long time the necessity of the legislator, instead of such punctual alterations, that doesn't improve the axiological unity of the system, to develop a structural reform in the Law of the Succession, particularly addressing the rigidity of legitimate succession and the growing problem of the abandonment of the elderly.

Key words: *succession pacts, non succedendo pacts, antenuptial agreement, resignation, matrimonial relationship and separation of property.*

SIGLAS E ABREVIATURAS

al./als. – alínea/ alíneas

art./arts. – artigo/ artigos

CC – Código Civil

Cit. por – Citado por

Cfr. – Conferir

CPC – Código de Processo Civil

CRC – Código de Registo Civil

CRP – Constituição da República Portuguesa

DL – Decreto-Lei

Ed. – edição

i.e. – isto é

IRN – Instituto de Registos e Notariado

LUF – Lei da União de Facto

n.º – número

Ob. cit. – Obra citada

p./ pp. – página/páginas

PS – Partido Socialista

OA – Ordem dos Advogados

rev. – revista

s./ss. – seguinte/ seguintes

v. – ver

CONSIDERAÇÕES INTRODUTÓRIAS

A Lei n.º 48/2018, de 14 de agosto, tema escolhido para o presente estudo e que reconhece aos nubentes a possibilidade de renunciarem reciprocamente à condição de herdeiro legitimário, representa um corte àqueles que são considerados como os princípios estruturantes do direito sucessório português.

De facto, como veremos adiante, a lei *supra* mencionada configura, desde logo, uma exceção à proibição generalizada dos pactos sucessórios vertida no artigo 2028º, n.º 2 do CC e, além disso, os efeitos jurídicos produzidos pela renúncia exercida pelos cônjuges refletem-se na sucessão legitimária, sucessão essa pautada por uma intensa rigidez e imaleabilidade atento o seu carácter imperativo.

Relativamente a este último ponto, não podemos deixar de referir que este tema assume um interesse premente quando são tantas as vozes que urgem no sentido de dotar o sistema sucessório português de uma maior flexibilidade, privilegiando-se assim a autonomia privada do autor da sucessão e, conseqüentemente, a dignidade da pessoa humana. Esta discussão é essencialmente visível no que diz respeito à quota reservada, por exigência legal, aos herdeiros legitimários, desde logo aos descendentes atento o crescente flagelo vivido no nosso país com o abandono dos idosos.

Assim sendo, ao longo deste estudo procuraremos explicar o impacto que o novo pacto sucessório introduzido pela lei *supra* mencionada veio provocar ao sistema que vigorava até então, salientando-se as imprecisões de que padecem as soluções por si avançadas bem como a dispensabilidade que, a nosso ver, a caracteriza atentas as semelhanças das suas soluções face ao regime instituído da união de facto. Para tal, não poderemos deixar de estudar, sumariamente, a figura das convenções antenupciais e a dos pactos sucessórios, instrumentos jurídicos que assumem neste âmbito um lugar de destaque.

Posto isto, cumpre dar nota do *iter* escolhido: começaremos o nosso estudo fazendo uma breve alusão à evolução da posição sucessória do cônjuge sobrevivente, onde não poderemos deixar de subscrever a noção e razão de ser do fenómeno sucessório há muito avançadas pela Doutrina.

Daí passaremos para a explanação da figura da convenção antenupcial, contrapondo-a, desde logo, à noção de convenção matrimonial, mas também enunciando as suas exigências de forma e tempo de celebração, mas, essencialmente, os seus princípios caracterizadores, com especial ênfase no princípio da liberdade de convenção vertido no

artigo 1698º do CC e ainda as estipulações quanto ao regime de bens e de natureza sucessória que a mesma pode incluir no seu âmbito.

Por fim, e já no III Capítulo, o qual constitui o cerne do tema em estudo, analisaremos, ainda que não exaustivamente, todos os pareceres emitidos ao Projeto de Lei n.º 781/XIII, os pressupostos para a válida celebração do pacto sucessório ora presente na alínea c) do artigo 1700º do CC, bem como a previsão, no n.º 2 do artigo 2168º, de uma *quota legitimária virtual* a favor do cônjuge renunciante, quota essa que, como veremos *infra*, configura uma “*cláusula de arrependimento*” face à renúncia previamente celebrada, designadamente aquando a celebração da convenção antenupcial, o que parece querer obviar a imutabilidade a que este pacto sucessório fica sujeito durante a vigência do casamento. Além disso, estudaremos ainda os “novos” direitos criados a favor do cônjuge supérstite e que constam do novo artigo 1707º-A, o qual, como procuraremos explicitar, são um mero decalque, ainda que com pontuais diferenças, do artigo 5º da Lei n.º 7/2001, de 11 de maio, lei que regula a união de facto, relação já enquadrada no âmbito das relações familiares e que se revela, a nosso ver, preferível face à celebração deste pacto sucessório renunciativo ou de *non succedendo*.

CAPÍTULO I: A POSIÇÃO SUCESSÓRIA DO CÔNJUGE SOBREVIVO

1. Noções preliminares

Para poder indagar acerca da posição sucessória do cônjuge sobrevivente e a sua respetiva evolução é necessário, primeiramente e com vista a contextualizar tal posição sucessória, abordar breves noções preliminares. Não podemos, de facto, indagar a temática dos pactos sucessórios neste trabalho sem antes fazer, desde já, uma breve aproximação ao conceito de sucessão.

Ora, este é um conceito que, apesar de não acolher um unânime entendimento entre a Doutrina, pode ser definido, de acordo com o artigo 2024º do CC, como “o chamamento de uma ou mais pessoas à titularidade das relações jurídicas patrimoniais de uma pessoa falecida e a consequente devolução dos bens que a esta pertenciam.”

Como referia PEREIRA COELHO nas suas lições de Direito das Sucessões, “extinguindo a personalidade jurídica do falecido (...), a morte abre uma crise nas relações jurídicas de que ele era titular e que devem sobreviver-lhe. Essas relações desligam-se do seu primitivo sujeito, à morte deste, e até que se liguem a novo sujeito é necessário que ocorra- ou há a possibilidade de que ocorra- uma série de atos ou factos se encadeiam num processo mais ou menos longo. É o complexo desses actos ou factos, (...), que constitui objeto do Direito das Sucessões (...)”¹.

De facto, por morte do titular dos direitos e das obrigações, há a necessidade de aqueles e estas adquirirem um novo titular, sob pena de, por inexistir um proprietário, as coisas se transformarem em “*res nullius*”, sujeitas à apropriação do primeiro que as ocupe e os créditos e direitos se extinguirem, daí a crescente preocupação com um adequado planeamento sucessório do património pelo seu titular ²⁻³.

¹ PEREIRA COELHO, *Direito das Sucessões*, lições policopiadas ao curso de 1973-1974, Coimbra, 1992, p.4.

² É necessário “evitar sobressaltos na vida social, assegurando que os centros de interesses criados à volta do autor da sucessão prossigam quanto possível sem fraturas para além da morte deste, assegurando a continuação justa, embora em mãos diferentes.”- *ibidem*, p. 12.

³ De acordo com RITA ARANHA DA GAMA LOBO XAVIER, a designação “planeamento sucessório” refere-se às estratégias desenhadas pelo titular de um património para prover à sua transmissão por morte. O testamento é hoje um instrumento pouco adequado a realizar, de forma satisfatória, os interesses patrimoniais do causante, de acordo com as atuais exigências económico-sociais, sobretudo tendo em conta as modificações nas formas de riqueza, hoje, principalmente, mobiliária. Daí a procura de instrumentos contratuais alternativos com vista à satisfação das exigências que não são realizáveis através do testamento, sempre no respeito pela proibição dos pactos sucessórios e as limitações decorrentes da sucessão legítima. Realizam estas funções *parassucessórias*, em alternativa ao testamento, as figuras contratuais

Por outro lado, a sucessão *mortis causa* justifica-se também devido à possibilidade dos agentes económicos, titulares de direito de crédito e de direitos reais “a prazo” perderem o interesse da sua aquisição, conservação e administração, transformando-se assim em detentores precários. A viabilidade de transmissão dos bens por morte aos sucessíveis consolida, assim, o interesse do seu titular.

Estando assegurado e regulado, na sociedade atual, o acesso do homem aos bens (que são escassos e por isso é necessário garantir uma justa repartição entre eles), a função do Direito das Sucessões é, em suma, assegurar a transmissão desse património no momento da morte do seu titular, servindo, ainda que não de forma absoluta, a sua continuidade através das gerações.

A sucessão é, assim, um problema jurídico cuja resolução tem passado pela sua inserção em modelos sistémicos pré-definidos⁴: o individualista (ou também designado como capitalista), o familiar e o socialista.

O sistema individualista assenta no reconhecimento da propriedade privada da generalidade dos bens e no princípio da autonomia privada, isto é, atribui-se ao indivíduo uma ampla liberdade de disposição dos seus bens próprios no momento da morte, pelo que, neste modelo, é notória a prevalência da sucessão voluntária, que traduz a vontade do *de cujus*, sobre a sucessão legítima.

No sistema familiar⁵, por seu turno, existe uma clara preferência da família, no sentido de os bens permanecerem dentro da família do *de cujus*, de se transmitirem necessariamente para os membros da família, a fim de se dar continuidade a um património familiar. Significa, por isso, que a sucessão legítima prevalecerá sobre a sucessão testamentária, que apenas será admitida, se o for, em termos limitados.

típicas da doação, do contrato a favor de terceiro e do mandato. Também concretizam esta finalidade as cláusulas inseridas em contrato de sociedade comercial relativas à transmissão de participações sociais.- *vide Planeamento Sucessório e Transmissão do Património à Margem do Direito das Sucessões*, Universidade Católica Editora Porto, 2016, p. 12, 104, 112 e ss. A este respeito veja-se também CRISTINA ARAÚJO DIAS, *Lições de Direito das Sucessões*, 4ª ed., Edições Almedina SA., 2015, pp. 246-247.

⁴ Para uma análise mais aprofundada veja-se JOSÉ ANTÓNIO DE FRANÇA PITÃO, *A posição do cônjuge sobrevivente no atual direito sucessório português*, 4ª ed. revista, atualizada e aumentada, Edições Almedina SA, Coimbra, 2005, pp. 8-11; CRISTINA ARAÚJO DIAS, *Ob. cit.*, pp. 18 e 19; LUÍS A. CARVALHO FERNANDES, *Lições de Direito das Sucessões*, 4ª ed. rev., Quid Juris? Sociedade Editora Ld.ª., Lisboa, 2012, pp. 32 e ss.; RABINDRANATH CAPELO DE SOUSA, *Lições de Direito das Sucessões*, I, 4ª ed. renovada, Coimbra Editora, 2000, pp. 98-122.

⁵ É de notar que este sistema já não vigora em nenhum país de forma pura.

Por fim, o sistema socialista⁶ faz prevalecer a conexão com o Estado, dominando um regime de propriedade coletiva e limitando-se, assim, a transmissibilidade dos bens pessoais.

No que ao sistema sucessório português diz particularmente respeito⁷, PAMPLONA CORTE-REAL, que não escapou à tendência para caracterizar o nosso sistema sucessório a partir da sua relação com as estruturas políticas e económicas, considera que o nosso sistema sucessório tem uma base capitalista, de tipo ocidental, mas que participa igualmente das notas familiar e socialista, isto é, a proteção da família nuclear acaba por envolver “certas antinomias no sistema”, com a intenção, por um lado, de permitir a unidade do património do *de cujus* e, por outro, de lhe impor uma quota indisponível da herança, que pode determinar “uma fragmentação indesejável do património familiar”⁸.

A nota capitalista radica, desde logo, no princípio da transmissibilidade por morte da generalidade dos bens patrimoniais previsto nos artigos 2024º e 2025º do CC, mas também na ampla liberdade de testar que é concedida aos cidadãos, permitindo-se por essa via o afastamento de outros familiares não abrangidos no conceito de pequena família ou também designada família nuclear em benefício de quem este entenda contemplar, sejam outros familiares ou terceiros. A título complementar, permitam-me apenas referir que a sucessão testamentária⁹ é um dos títulos de vocação sucessória previstos no artigo 2026º do CC e integra, a par da sucessão contratual, aquilo a que a Doutrina designa por sucessão voluntária¹⁰.

Já a nota familiar, cuja interferência no sistema sucessório português é notória, revela-se sobretudo na existência de uma clara preferência pela devolução dos bens do *de cujus* aos familiares mais próximos, evitando assim uma certa descontinuidade na administração dos bens da família. Isto é, os parentes mais próximos, como sempre

⁶ Segundo PEREIRA COELHO, *Ob. cit.*, p. 42, “as exigências de um modelo socialista do Direito das Sucessões são mais limitadas: estreita-se o círculo dos herdeiros legítimos e legitimários, põem-se restrições à liberdade de testar a favor de outras pessoas, agrava-se a carga fiscal imposta aos sucessores, etc.”.

⁷ RITA ARANHA DA GAMA LOBO XAVIER (*Planeamento Sucessório(...)*, *Ob. cit.*, p. 26) avança com a enunciação de alguns princípios estruturantes do sistema sucessório português: a) direito à transmissão por morte e sucessão mortis causa; 2) liberdade de disposição por testamento; 3) sucessão legitimária a favor do cônjuge, descendentes e ascendentes; 4) proibição dos contratos sucessórios; 5) proibição de cláusulas de inalienabilidade nos atos de última vontade em mais de um grau; 6) sucessão legítima (*ab intestato*); 7) carácter unitário da herança; 8) liberdade de aceitar ou de repudiar a herança; 9) retroatividade da aceitação da herança;) direito de exigir a partilha no caso de pluralidade de herdeiros.

⁸ Carlos Pamplona Corte-Real, *Curso de Direito das Sucessões*, pp. 169-170. Cit. por RITA ARANHA DA GAMA LOBO XAVIER, “Notas para a renovação da sucessão legitimária no Direito Português” in AAVV: *Estudos em homenagem ao Prof. Dr. Carlos Pamplona Corte-Real*, Coimbra, Almedina, 2016, p. 352.

⁹ O regime jurídico da sucessão testamentária está previsto nos artigos 2179º e seguintes do CC.

¹⁰ Veja-se, acerca da distinção entre sucessão legal e sucessão voluntária, DIOGO LEITE DE CAMPOS E MÓNICA MARTINEZ CAMPOS, *Lições de Direito das Sucessões*, Edições Almedina SA., 2017, p. 25.

usufruíram do património do *de cujus*, desejam que tal fruição não se extinga por morte do titular jurídico dos bens, até porque esses bens representam, de certa forma, uma ideia de solidariedade e assumem um papel de extrema importância na entajada das gerações. O ensejo da devolução de tais bens familiares tem sido digno de tutela social e pacificamente aceite entre a sociedade portuguesa, ainda que já seja notória uma certa evolução social que pode contrariar tal aceitação¹¹.

A corroborar a prevalência desta nota familiar no seio do sistema sucessório português está a existência de uma “porção de bens de que o testador não pode dispor, por ser legalmente destinada aos herdeiros legitimários”, a que o legislador denomina na epígrafe do artigo 2156º do CC como legítima¹². Para o autor da sucessão a legítima é, então, a porção de bens de que não pode dispor, já para os herdeiros legitimários, a legítima é a porção de bens que lhes é legalmente destinada.

De facto, o autor da sucessão tem uma grande liberdade de testar, contudo, não podem tais disposições testamentárias afetar a quota indisponível reservada por lei aos herdeiros legitimários (atendendo desde logo ao princípio da intangibilidade da quota legítima disposto no artigo 2163º do CC), sob pena de redução por inoficiosidade das liberalidades em vida ou por morte que o autor da sucessão tenha feito que ofendam tal legítima (artigo 2174º do CC)¹³. A existência de tal quota indisponível não significa que o herdeiro legitimário tem, em vida do autor da sucessão, um direito subjetivo à legítima, pois o direito de suceder enquanto herdeiro legitimário só surge no momento da abertura da sucessão, que é, como sabemos, a morte do autor da sucessão. Até então, o legitimário é somente herdeiro de uma mera expectativa jurídica, de uma situação jurídica que, normalmente, se virá a transformar no direito de suceder como herdeiro legitimário, após morte do *de cujus*¹⁴. Assim sendo, podemos afirmar que a existência da sucessão

¹¹ A este respeito destaca-se, entre outros, a discussão jurídica que se criou em torno da sucessão legitimária, o único tipo de sucessão que é imposta legalmente de acordo com o disposto nos artigos 2156º e seguintes do CC. Intimamente ligada com esta sucessão e a previsão de uma quota indisponível, que limita a liberdade do *de cujus*, está, efetivamente, o problema do abandono dos idosos, problema este cada vez mais premente atento o aumento exponencial da esperança média de vida em Portugal. Veja-se RITA ARANHA DA GAMA LOBO XAVIER, “Notas para a renovação da sucessão legitimária no Direito Português”, *Ob. cit.*, pp. 356 e 371 e DIOGO LEITE DE CAMPOS E MÓNICA MARTINEZ CAMPOS, *Ob. cit.*, pp. 28 e 29.

¹² A natureza da legítima é alvo de grandes interrogações. Sobre a legítima e a sua natureza v., entre outros, CRISTINA ARAÚJO DIAS, *Ob. cit.*, pp. 191-193, LUÍS A. CARVALHO FERNANDES, *Ob. cit.*, pp. 401 e 402, DIOGO LEITE DE CAMPOS, *Lições de Direito da Família e das Sucessões*, 2ª ed. rev., Almedina, 2001, p. 599 e JOSÉ ANTÓNIO DE FRANÇA PITÃO, *Ob. cit.*, pp. 30 e 31.

¹³ CRISTINA ARAÚJO DIAS, *Ob. cit.*, p. 24 e LUÍS A. CARVALHO FERNANDES, *Ob. cit.*, pp. 431-433.

¹⁴ Vide JORGE DUARTE PINHEIRO, *O Direito das Sucessões Contemporâneo*, 4ª reimpressão, AAFDL, 2016, p. 224. Para mais desenvolvimentos acerca da situação jurídica dos sucessíveis legitimários, v. LUÍS A. CARVALHO FERNANDES, *Ob. cit.*, pp. 403 e 404 e JOSÉ JOÃO GONÇALVES PROENÇA, *Direito das Sucessões*, 3ª ed. revista e atualizada, Lisboa, Quid juris? - Sociedade Editora Lda., 2009, pp. 116 e 117.

legitimária, cujas normas são de natureza imperativa e por isso insuscetíveis de derrogação por vontade do *de cuius*, representa um limite à eficácia da sucessão testamentária, da sucessão pactícia válida e das doações em vida.

Mais uma vez, e com vista a uma exposição coerente e completa, cumpre-me referir que a sucessão legitimária, cuja autonomia na versão atual do CC português não pode de todo ser questionada, integra, juntamente com a sucessão legítima, a denominada sucessão legal cujo regime jurídico está previsto entre os artigos 2131º e 2178º do CC.

Em suma, podemos então apontar duas diferentes modalidades de sucessão: a sucessão voluntária, que integra a sucessão testamentária e a sucessão contratual (que ocupará grande parte do presente estudo) e a sucessão legal composta pela sucessão legitimária e a sucessão legítima¹⁵.

2. A evolução da posição jurídica do cônjuge sobrevivente

De entre a atual lista dos herdeiros legitimários presente no artigo 2157º do CC encontramos o cônjuge, os descendentes e os ascendentes. Estes são chamados a suceder pela ordem presente no artigo 2133º do CC, e segundo as regras previstas para a sucessão legítima que, por remissão do artigo 2157º, têm, neste âmbito, plena aplicabilidade.

Da ordem presente no artigo 2133º do CC vemos então que o cônjuge integra a primeira classe de sucessíveis, salvo se o autor da sucessão falecer sem descendentes e deixar ascendentes, caso em que integra a segunda classe. De notar também que, conforme nos diz o n.º 3 do artigo 2133º do CC, o cônjuge não é chamado à herança se à data da morte do autor da sucessão se encontrar divorciado (o que é uma consequência dos efeitos previstos no artigo 1788º do CC) ou separado judicialmente de pessoas e bens, por sentença que já tenha transitado ou venha a transitar em julgado, ou ainda se a sentença de divórcio ou separação vier a ser proferida posteriormente àquela data, nos termos do n.º 3 do artigo 1785º do CC.

Face ao exposto, podemos afirmar que o cônjuge sobrevivente tem hoje uma posição sucessória favorável¹⁶, mas a verdade é que nem sempre foi assim. Como irei demonstrar

¹⁵ A sucessão legítima abre-se quando o *de cuius* não dispôs de todos os seus bens ou quando não o fez de forma válida ou eficaz como acontecerá quando o testamento foi revogado ou caducou (artigo 2131º do CC).

¹⁶ A atual posição do cônjuge sobrevivente é explicada por ANA CRISTINA FERREIRA DE SOUSA LEAL (*A Legítima do Cônjuge Sobrevivente- Estudo Comparado Hispano-Português*, Livraria Almedina, 2004, p. 27)

seguidamente, a posição sucessória do cônjuge que hoje existe foi-se moldando ao longo do tempo, muito em função da evolução do regime de bens supletivo em Portugal, o que parece apontar para a existência de uma estreita conexão entre o direito dos regimes de bens e o direito sucessório¹⁷.

2.1. A posição do cônjuge sobrevivente no Código de 1867

No Código de Seabra, diferentemente do que se verifica atualmente, a ordem legal da sucessão legítima colocava em primeiro lugar os descendentes, que eram seguidos dos ascendentes, dos irmãos e seus descendentes, do cônjuge sobrevivente e dos outros colaterais até ao sexto grau (artigo 1969º)¹⁸. Ou seja, o cônjuge sobrevivente não aparecia na primeira ou segunda classe de sucessíveis, mas antes na quarta classe, o que era justificável atendendo ao regime de bens supletivo que vigorava nessa altura.

De facto, o regime de bens supletivo previsto no Código Civil de 1867 era o da comunhão geral de bens, também chamado de *costume do Reino*. Através deste regime de bens, todos os bens dos nubentes, quer presentes como futuros, passavam a ser comuns¹⁹, o que fazia com que a sobrevivência do cônjuge do *de cujus* fosse essencialmente assegurada pela meação advinda *post mortem*.

Além disso, ao cônjuge sobrevivente era ainda garantido o usufruto da totalidade da herança, no caso de esta ser devolvida aos irmãos e seus descendentes (artigo 2003º) ou de metade da herança se esta fosse atribuída aos ascendentes legítimos (artigos 1995º e 1999º). Há que notar, porém, que este usufruto tinha uma natureza precária, pois o testamento prevalecia sobre o usufruto.

referindo, desde logo, que o direito português tutela a posição sucessória do cônjuge mediante a atribuição de uma legítima em propriedade, que em certos casos não pode ser inferior a ¼ de herança, e que, aliada à não sujeição do cônjuge à colação, à consagração de direitos preferenciais na partilha, ao chamado instituto do apanágio do cônjuge sobrevivente e eventualmente reforçada pelo regime matrimonial de bens e pelo regime de irrevogabilidade das doações para casamento *inter vivos* ou *mortis causa*.

¹⁷ Como terei oportunidade de explicar mais adiante, não concordo que a opção por um ou outro regime de bens tenha influência na forma como o fenómeno sucessório é desenhado.

¹⁸ Todos os artigos referidos na presente secção devem considerar-se como artigos do Código de Seabra.

¹⁹ O regime da comunhão geral de bens era o regime de bens que melhor espelhava a essência do casamento, permitindo que à união de pessoas se juntasse a união de patrimónios. Segundo FRANÇA PITÃO (*Ob. cit.*, p. 15), “a união patrimonial demonstrava, inequivocamente, a colaboração que cada um dos cônjuges prestava ao outro na conservação e frutificação dos bens já existentes no casal e daqueles que entretanto viesse a ser adquiridos.”

Apesar de o direito à meação dos bens do casal e o direito ao usufruto da totalidade ou da metade da herança, consoante os casos, poderem colocar o cônjuge sobrevivente numa posição favorável e semelhante àquela que tinha durante o casamento, muitas eram as vezes em que, por não existirem bens a partilhar, a sobrevivência do cônjuge sobrevivente era posta em causa.

Para obviar tais situações, o legislador previu a existência de um direito a alimentos a ser prestado pelos descendentes do casal (artigo 172º) e ainda o direito de apanágio²⁰, ou seja, um direito de alimentos que era garantido pelos rendimentos da herança deixada pelo *de cujus* (artigo 1231º) e exercitável contra quem quer que tivesse beneficiado da herança (artigo 1232º).

Do já exposto vemos que o legislador dava assim prevalência aos laços conjugais em detrimento da consanguinidade, pois a comunhão geral levava a que os bens abandonassem a linha familiar em que se encontravam.

2.2. A posição do cônjuge sobrevivente na versão original do Código Civil de 1966

Antes de procedermos à explicação das alterações no âmbito sucessório, é fulcral salientar que no Código Civil de 1966 o regime de bens supletivo passou a ser o regime da comunhão de bens adquiridos. Para este tipo de regime de bens, e de acordo com o disposto no artigo 1724º do CC, fazem parte da comunhão o produto do trabalho dos cônjuges e os bens adquiridos pelos cônjuges na constância do matrimónio.

Já no que às sucessões diz respeito, há que dizer que o CC de 1966 não se mostrou inquieto com a condição sucessória precária e frágil do cônjuge sobrevivente, pois este continuava a não ser herdeiro legítimo e somente sucedia como herdeiro legítimo na quarta classe de sucessíveis, ou seja, na falta de descendentes, ascendentes e irmãos e seus descendentes.

Para além desta possibilidade remota de ser chamado à sucessão, poderia ainda o cônjuge suceder no usufruto vitalício da herança²¹, caso fossem chamados à sucessão os

²⁰ O direito de apanágio encontra-se ainda previsto no atual Código Civil, no seu artigo 2018º. Com a consolidação da posição sucessória do cônjuge sobrevivente, este direito havia perdido toda a sua importância e era considerado como letra morta. No entanto, com a alteração introduzida pela Lei n.º 48/2018, de 14 de agosto, este direito ganhará um novo ênfase.

²¹ Enquanto usufrutuário, o cônjuge era um mero legatário instituído *ex vi legis*- vide FRANÇA PITÃO, *Ob. cit.*, p. 21.

irmãos do *de cujus* ou os seus descendentes (artigo 2146º, na redação do DL n.º 47.344, de 25 de novembro).

Por último, e tal como já acontecia no Código de Seabra, ao cônjuge sobrevivente era ainda garantido o direito de apanágio. No entanto, porque este não se trata propriamente de um direito sucessório atribuído ao cônjuge mas antes de uma obrigação alimentar, o apanágio só existia no caso de *necessidade do alimentando* e de *possibilidade dos alimentantes*, sendo que tais condições deveriam verificar-se cumulativamente sob pena de tal direito não poder ser atribuído²².

O direito de apanágio, ao ser atribuído, cessava nos termos do disposto no artigo 2019º do CC (na redação dada pelo DL n.º 47.344, de 25 de novembro), designadamente se o cônjuge sobrevivente contraísse um novo casamento ou se tornasse indigno do benefício pelo seu comportamento moral.

Perante o quadro exposto *supra*, verificamos que o Código Civil de 1966 se apresentou como notoriamente mais desfavorável ao cônjuge sobrevivente e à sua posição sucessória pois este poderia ver bastante diminuída a sua meação na globalidade do património conjugal e mantinha uma posição sucessória apagada, substancialmente idêntica à anterior. Isto fazia com que a sobrevivência económica do viúvo tivesse que assentar cada vez mais na sua capacidade de trabalho e no que tivesse adquirido em conjunto com o *de cujus* através dos esforços de ambos.

2.3. A posição do cônjuge sobrevivente depois da Reforma de 1977

A entrada em vigor da Constituição de 1976 envolveu profundas alterações no Direito da Família.

A título exemplificativo, veja-se o teor do artigo 36º, n.º 3 da Constituição da República Portuguesa, doravante CRP, que veio consagrar a igualdade de direitos e deveres entre os cônjuges, no que se refere à sua capacidade civil e política e à educação dos filhos, sendo que, simultaneamente, fez desaparecer da lei a distinção entre parentes

²² É decisiva, de acordo com FRANÇA PITÃO (*Ob. cit.*, p. 25), a utilização da preposição “e” na letra da lei, pois pode haver necessidade do cônjuge receber alimentos, mas os bens da herança terem um rendimento tão ínfimo que não permita estabelecer uma pensão alimentar, como também pode acontecer a hipótese de serem consideráveis os rendimentos dos bens da herança, mas não se prestarem alimentos porque o cônjuge sobrevivente tem bens próprios suficientes para a sua subsistência.

legítimos e ilegítimos. Além disso, e como consequência desta igualdade entre os cônjuges, a lei ordinária eliminou o estatuto de chefe de família concedido ao marido e a mulher casada passou a poder exercer qualquer atividade económica sem necessidade de autorização do marido. A igualdade dos cônjuges na administração dos bens e na sua transmissão foi igualmente estabelecida (artigo 1671º do CC).

Não obstante tais alterações, a verdade é que a mudança mais significativa se verificou, ainda que tal não tenha sido exigido pela Constituição, no estatuto sucessório do cônjuge sobrevivente²³. Na base de tais alterações esteve a necessidade de revalorizar a posição do cônjuge sobrevivente, posição essa que havia sido manifestamente diminuída com a entrada em vigor do Código Civil de 1966.

Há que apontar, fundamentalmente, duas inovações: por um lado, na ordem da sucessão legítima, o cônjuge passa para a primeira e segunda classes sucessórias, concorrendo com os descendentes e os ascendentes. Na falta de descendentes ou ascendentes, o cônjuge integra sozinho a terceira classe. De acordo com o disposto no artigo 2139º, n.º 1, *in fine* do CC, quando ao *de cujus* sobrevivam quer o cônjuge como descendentes, a quota do cônjuge não pode ser inferior a uma quarta parte da herança. Já quando ao *de cujus* não sobrevivem descendentes mas somente o cônjuge e ascendentes, ao cônjuge pertencerão duas terças partes e aos ascendentes uma terça parte da herança (cfr. artigo 2142º, nº1 do CC).

Por outro lado, com a Reforma operada em 1977, o cônjuge sobrevivente passa também a ser herdeiro legítimo, inclusão que vem ao encontro das modernas tendências do direito sucessório vividas à data²⁴. Conforme passou a dispor o artigo 2157º do CC, são herdeiros legítimos o cônjuge, os descendentes e os ascendentes, pela ordem e segundo as regras estabelecidas para a sucessão legítima. Ora, o cônjuge sobrevivente, enquanto herdeiro legítimo, goza de uma proteção legal face a qualquer outro herdeiro não legítimo. Quer isto dizer que o autor da sucessão não pode delapidar o seu património ilimitadamente, dado que os seus presuntivos herdeiros legítimos podem reagir contra tais atos, recorrendo, para tal, aos mecanismos de defesa da legítima que têm ao seu dispor²⁵. A legítima do cônjuge, se este não concorrer com descendentes nem

²³ Vide DIOGO LEITE DE CAMPOS, “O estatuto sucessório do cônjuge sobrevivente”, in *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 50º, vol. II, 1990, p. 454.

²⁴ Assim aconteceu na Lei Jugoslava das Sucessões (Artigo 30º), no Código Civil Russo de 1964 (Artigo 535º), no Código Civil Grego (Artigo 1825º), no Código Civil Espanhol (Artigo 807º) e no Código Civil Italiano (Artigo 536º).

²⁵ Para mais desenvolvimentos veja-se CARLOS PAMPLONA CORTE-REAL, *Direito da Família e das Sucessões*, Volume II- Sucessões, Lisboa, 1993, pp. 72-75 e 327-334; JORGE DUARTE PINHEIRO, *Direito*

ascendentes, é de metade da herança, conforme dispõe o artigo 2158º do CC. A legítima do cônjuge e dos filhos, em caso de concurso, é de dois terços da herança. Na hipótese de concurso entre cônjuges e ascendentes, a legítima é de dois terços da herança (artigo 2161º do CC). Se o autor da herança não deixar descendentes nem cônjuge sobrevivivo, a legítima dos ascendentes é de metade ou de um terço da herança, conforme forem chamados os pais ou os ascendentes do segundo grau ou seguintes (artigo 2161º, nº 2 do CC)²⁶.

Para além destas alterações, há ainda que mencionar que o cônjuge sobrevivivo passa a poder ser encabeçado em certos direitos, designadamente no direito de habitação da casa de morada de família e no direito de uso do respetivo recheio, ambos previstos no artigo 2103º-A do CC²⁷. Na mesma orientação, o artigo 1106º, nº1, alínea a) vem atribuir preferencialmente ao cônjuge sobrevivivo com residência no locado a posição de inquilino da casa de habitação comum da qual o *de cujus* era arrendatário.

Além de tudo isto, as despesas do cônjuge sobrevivivo não estão sujeitas à colação²⁸, razão pela qual podemos afirmar que o cônjuge sobrevivivo está claramente avantajado face aos descendentes, cujas despesas estão sujeitas à colação (artigos 2104º a 2107º do CC).

O regime que acaba de ser exposto visa, no fundo, assegurar ao cônjuge viúvo a fruição de bens essenciais à manutenção da sua qualidade de vida e dos seus hábitos, o que parece contrariar as razões que estão na base da manutenção do regime supletivo da comunhão

da Família e das Sucessões, Volume IV: Parte geral dinâmica, Da abertura da sucessão à partilha, Parte especial: a sucessão legitimária, AAFDL, Lisboa, 2006, pp. 125-130. Sobre o instituto da inoficiosidade em particular, veja-se ainda a anotação ao artigo 2168º do CC de CRISTINA PIMENTA COELHO no *Código Civil Anotado- Volume II*, Ana Prata (coordenação), Livraria Almedina, 2017.

²⁶ Vide DIOGO LEITE DE CAMPOS e MÓNICA MARTINEZ CAMPOS, *Ob. cit.*, p. 159.

²⁷ Deve salientar-se que se a casa de morada de família não fizer parte da herança, o direito de preferência do cônjuge sobrevivivo incidirá sobre o respetivo recheio (artigo 2103º-B do CC). Para este efeito, considera-se recheio da casa o mobiliário e demais objetos ou utensílios destinados ao cómodo, serviço e ornamentação da casa (artigo 2103º-C do CC).

²⁸ De acordo com o nº 1 do artigo 2004º, diz-se colação a restituição que, para igualação da partilha, os descendentes que pretendam entrar na sucessão do ascendente devem fazer à massa da herança, dos bens ou valores que lhe foram doados por este. O fundamento do instituto encontra-se na vontade presumida do autor da sucessão que, ao fazer uma doação a um dos seus descendentes presuntivos herdeiros legitimários à data da doação, não o terá querido beneficiar em relação aos outros, mas antes antecipar a quota hereditária do donatário. A colação só se verifica se estiverem preenchidos certos pressupostos: I) que haja doações ou certas despesas gratuitamente feitas pelo autor da sucessão a favor dos descendentes que eram seus presuntivos herdeiros legitimários no momento da doação; II) que essas liberalidades não estejam dispensadas de colação; III) que os descendentes beneficiários das doações sucedam ao doador na sucessão que se abriu por morte deste. Quanto ao primeiro pressuposto, há que salientar que não há lugar à colação na renúncia a direitos e no repúdio de herança, nem estão sujeitos a ela os donativos conforme os usos sociais (artigo 940º, nº2) nem as despesas previstas no artigo 2110º, nº2. Por outro lado, também não estão sujeitas à colação as doações feitas a favor do cônjuge presuntivo herdeiro legitimário ou dos ascendentes, nem aquelas que beneficiem descendentes que não eram presuntivos herdeiros legitimários do doador no momento da doação. No caso destas doações e das doações dispensadas da colação, estas são imputadas na quota disponível (artigo 2114º, nº1 do CC).

de adquiridos. De facto, vem reafirmar a existência de um vínculo conjugal que o regime supletivo de bens negou e que as medidas liberatórias relativamente ao divórcio também refutam²⁹.

Em boa verdade, e tal como já afirmava DIOGO LEITE DE CAMPOS em 1990, “*as forças sociais apontam no sentido de regimes de separação, mais consentâneos com a atual instabilidade do casamento e a progressiva liberdade dos cônjuges (...) que permitem aos cônjuges a livre regulação dos seus interesses, em vez de lhe imporem um esquema rígido*”.

²⁹ Conforme dispõe MÁRIO JÚLIO ALMEIDA COSTA (“A liberdade de testar e a quota legitimária no direito português. Em especial, o confronto do regime do Código Civil de 1867 com a evolução subsequente” in *Separata da Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 57, III-Lisboa, 1997, pp. 957-958), reconhece-se a bondade das razões que alicerçam a orientação adotada pelo legislador de 1977, mas não deixam, porém, de aduzir-se, em contrário, argumentos ponderosos. São eles, entre outros: a atribuição de um usufruto vitalício asseguraria a situação económica do supérstite e o de que muito afeta a estrutura da família baseada em vínculos de consanguinidade. No mesmo sentido *vide* DIOGO LEITE DE CAMPOS, «O estatuto sucessório do cônjuge sobrevivente», *Ob. cit.*, ano 50º, vol. II, 1990, pp. 456-458 e DIOGO LEITE DE CAMPOS e MÓNICA MARTINEZ CAMPOS, *Ob. cit.*, pp. 161 e 162.

CAPÍTULO II: AS CONVENÇÕES ANTENUPCIAIS E OS LIMITES DE ESTIPULAÇÃO DOS CÔNJUGES

3. As Convenções Antenupciais

3.1. Noção

Conforme expressamente dispõe o artigo 1577º do CC³⁰, o casamento, enquanto estado, importa uma necessária comunhão de vida, a qual se reflete num duplo plano: o pessoal e o patrimonial³¹.

Quanto ao primeiro plano, apesar de não ser este o objeto em estudo, não podemos deixar de explicar que do contrato de casamento emanam inúmeros efeitos de natureza pessoal, os quais são norteados, fundamentalmente, por dois grandes princípios: referimo-nos, por um lado, ao princípio da igualdade de direitos e deveres dos cônjuges, que está consignado no artigo 1671º, n.º 1 do CC e que se assume como uma consequência jurídica do princípio da igualdade jurídica dos cônjuges estabelecido no n.º 3 do artigo 36º da CRP, devidamente conjugado com o n.º 1 do artigo 13º do mesmo diploma; e, por outro lado, ao princípio da direção conjunta da família constante do n.º 2 do mesmo artigo 1671º³².

Ora, a par do plano pessoal, está, compreensivelmente, o plano patrimonial. Contrariamente ao que acontece, por exemplo, nos países anglo-saxónicos onde os cônjuges são, entre si, duas pessoas perfeitamente estranhas, e, por isso, as suas relações patrimoniais são reguladas pelo regime normal dos direitos reais, das obrigações e das sucessões, o legislador português entendeu que a comunhão de vida entre os cônjuges

³⁰ De acordo com o disposto no artigo 1577º do CC, o casamento é o contrato celebrado entre duas pessoas que pretendem constituir família mediante uma plena comunhão de vida, nos termos da disposição deste Código.

³¹ “*Se o casamento é uma aliança de corações, empatia das almas e comunhão de pensamentos, ele é também, por força da natureza das coisas, uma combinação de interesses*” (Didier Martin, *Les régimes matrimoniaux*, 2ª edição, Dalloz, Paris, 2005, p.1) – vide SOFIA HENRIQUES, *Estatuto Patrimonial dos Cônjuges- Reflexos da atipicidade do regime de bens*, Coimbra Editora, 2010, p. 19.

³² Para mais desenvolvimentos veja-se FRANCISCO PEREIRA COELHO e GUILHERME OLIVEIRA, *Curso de Direito da Família*, Volume 1: direito matrimonial, 5ª edição, Imprensa da Universidade de Coimbra, 2016, pp. 396-431.

implica um regime particular, regras específicas e diferentes daquelas que vigoram entre pessoas independentes, as quais são designadas como “regime de bens do casamento”.

Antes de tecer maiores considerações acerca do regime de bens do casamento, importa abordar previamente a figura na qual é estipulado, convencional ou imperativamente, esse mesmo estatuto patrimonial dos cônjuges.

Refiro-me, então, às conhecidas (ou não) convenções antenupciais³³ cujo regime jurídico ocupa os artigos 1698º e seguintes do CC. Estas definem-se como sendo o negócio jurídico celebrado com vista à celebração de um casamento, no qual os dois nubentes têm que intervir, obrigatoriamente, na qualidade de partes³⁴.

Desta simples definição podemos facilmente concluir que, por um lado, a convenção antenupcial tem que preceder, necessariamente, à celebração do casamento, assumindo-se perante ele como um negócio acessório³⁵, pelo que só integra uma verdadeira convenção antenupcial o negócio jurídico que tenha conexão com esse casamento³⁶. Por outro lado, podemos ainda desta definição retirar que as noções de convenção antenupcial

³³ “A convenção antenupcial tem, portanto, um alcance jurídico muito mais importante do que a promessa do casamento, ainda que comungue com ela da antiguidade, do apego à tradição, de falta de agilidade aplicativa, já que é ainda celebrada em percentagem relativamente escassa de casamentos. No entanto, ao invés do que vimos suceder com a promessa de casamento, de aplicação muito pontual, a convenção antenupcial não nos permite qualquer avaliação de declínio. É bem possível que o maior esclarecimento dos nubentes favoreça antes o acautelamento dos regimes de bens que pretendem e ainda outros aspetos, em convenção antenupcial.”- vide MARIA MARGARIDA SILVA PEREIRA, *Direito da Família*, 2ª ed. rev., AAFDL, 2018, p. 440.

³⁴ “Trata-se, no fundo, de um ato solene, com enorme relevância jurídica, de tal sorte que alguns juristas classificam a convenção como a *carta patrimonial dos cônjuges*.” – vide Parecer do Conselho Técnico do Instituto dos Registos e Notariado, de 02 de agosto de 2012 com a referência n.º 18/2012 SJC-CT.

³⁵ A este respeito, DIOGO LEITE DE CAMPOS (*Lições de Direito da Família (...)*, *Ob. cit.*, 2ª ed. rev., Almedina, Coimbra, 2001, p. 382) refere que a convenção antenupcial é o acordo entre os nubentes destinado a fixar o seu regime de bens. A convenção, no seu entendimento, não integra o contrato, sendo antes acessório dele, pressupondo por isso a sua existência e validade, em termos de, se o casamento for inválido, a convenção antenupcial ser arrastada por essa invalidade. No mesmo sentido atente-se SOFIA HENRIQUES, que se refere ao casamento como um pressuposto fundamental de eficácia da convenção antenupcial (*Ob. cit.*, p. 144). Efetivamente, a convenção antenupcial caduca se o casamento não for celebrado no prazo de um ano ou, tendo-o sido, for declarado nulo ou anulado, salvo o disposto em matéria de casamento putativo. PEREIRA COELHO e GUILHERME OLIVEIRA referem que “a convenção está sujeita à condição legal de eficácia *si nuptiae sequantur*, e a não verificação desta condição provoca de pleno direito – ou seja, sem necessidade de qualquer manifestação de vontade tendente a esse resultado- a ineficácia da convenção”- *Ob. cit.*, p. 593. No mesmo sentido, atente-se RUTE TEIXEIRA PEDRO, *Convenções Matrimoniais, A autonomia na conformação dos efeitos patrimoniais do casamento*, Edições Almedina SA., 2018, p. 508. Diferentemente, contra a acessoriedade normalmente apontada à convenção antenupcial relativamente ao contrato de casamento explica PAMPLONA CORTE-REAL que a convenção antenupcial “não é em rigor- nem o poderia ser face ao seu conteúdo- um ato acessório do casamento. Será um ato complementar do mesmo apenas, condicionado à sua celebração, sem que se entreveja qualquer subalternidade material ou funcional relativamente a ele”.

³⁶ De acordo com JORGE DUARTE PINHEIRO (*O Direito da Família Contemporâneo*, 4ª edição, AAFDL, 2016, p. 491), “isto não significa que sejam nulas as cláusulas que, estando inseridas num ato denominado de convenção antenupcial, não tenham em vista a futura realização do casamento. Elas podem ser válidas, só não estão subordinadas às regras legais específicas da convenção antenupcial.”

e matrimonial se assumem como autónomas e distintas³⁷, o que sucedeu devido às transformações ocorridas no último terço do século passado no que diz respeito à conceção do casamento.

De facto, a noção de convenção matrimonial abrange uma multiplicidade de acordos com conteúdos muito diversificados: refiro-me, por exemplo, aos acordos acerca dos deveres conjugais ou relativos à componente patrimonial da relação matrimonial ou ainda aos acordos relativamente aos efeitos em contexto de crise da relação matrimonial e na sequência da dissolução dessa relação. Como explica RUTE TEIXEIRA PEDRO, “as convenções antenupciais, tendo embora vocação para acolher convenções matrimoniais, podem incluir uma multiplicidade de outras estipulações³⁸, que não assumem a natureza de convenção matrimonial por lhes faltar um ou vários elementos(...)”, designadamente o elemento subjetivo, o objetivo, o funcional ou o temporal³⁹. As convenções matrimoniais perfilam-se, assim, como sendo “figuras produtoras de *lex privata* que se imporá aos cônjuges no que respeita à relação patrimonial por elas encabeçada, no período contemporâneo ou posterior à sua vigência”⁴⁰⁻⁴¹.

Não obstante essa falta de identidade, a verdade é que podemos, ainda assim, apontar-lhes uma importante característica comum: a conexão que ambas apresentam com o casamento. De facto, o casamento e a relação matrimonial que a sua celebração despoleta constituem um elemento primordial na decisão de celebrar convenções de qualquer uma das duas espécies referidas⁴².

³⁷ Diferentemente do que acontece com a convenção antenupcial, que é uma entidade negocial nominada e típica, a noção de convenção matrimonial não está vertida na lei, isto é, não é uma entidade legalmente tipificada. Para RUTE TEIXEIRA PEDRO (*Ob. cit.*, p. 426), as convenções matrimoniais são uma construção conceptual agregadora das várias manifestações da autonomia privada relativas ao casamento e baseadas no mútuo consenso dos sujeitos da relação matrimonial.

³⁸ Como, por exemplo, as doações para casamento e os pactos sucessórios, o que comprova que nem todos os acordos vertidos nas convenções antenupciais constituem convenções matrimoniais.

³⁹ Relativamente ao elemento temporal em particular, não se pode afirmar, com rigor, que este seja um elemento constitutivo da noção de convenção matrimonial, pois esta pode ser celebrada antes, na vigência do casamento e ainda após a sua dissolução. No entanto, daqui não se pode retirar que o tempo da celebração da convenção antenupcial é irrelevante: de facto, quanto mais tempo distar entre a celebração da convenção e o momento em que os seus efeitos se produzem, maior probabilidade haverá de, em virtude das várias vicissitudes possíveis, aquilo que houver sido acordado deixar de se adequar ao contexto em que vai dar-se a sua aplicação.

⁴⁰ RUTE TEIXEIRA PEDRO, *Ob. cit.*, p. 456.

⁴¹ RITA LOBO XAVIER (*Limites à autonomia privada na disciplina das relações patrimoniais entre os cônjuges*, Almedina, 2000, p.500) afirma mesmo que “as convenções matrimoniais são os principais atos de autonomia privada de que os cônjuges dispõem para regular as recíprocas relações patrimoniais de forma personalizada”.

⁴² A este respeito, parece-me crucial tomar em consideração alguns exemplos que são avançados por RUTE TEIXEIRA PEDRO e que, na minha opinião, demonstram, claramente, a diferença entre as figuras da convenção antenupcial e da convenção matrimonial. Assim, se numa convenção antenupcial, os nubentes escolherem um regime de bens, estaremos perante uma convenção antenupcial de que consta apenas uma

3.2. O princípio da liberdade de convenção, em especial quanto ao regime de bens, e restrições ao mesmo

Ora, relativamente às convenções antenupciais em particular, que é um dos objetos mais importantes, ainda que indiretamente, do presente estudo, importa agora abordar o princípio de liberdade que está vertido no artigo 1698º do CC⁴³.

Perante a literalidade deste artigo poderíamos ser induzidos a afirmar que os nubentes podem fixar, com total liberdade, o regime de bens do seu casamento, quer escolhendo um dos regimes típicos quer adotando um regime atípico. No entanto, e como veremos *infra*, esta liberdade não é absoluta.

De facto, a esta liberdade de estipulação impõem-se importantes restrições e de variada natureza⁴⁴, designadamente as que vêm previstas no artigo 1699º, mas também nos artigos 1718º e 1720º, todos do CC.

Começando pelo teor do artigo 1699º, este consagra um elenco não taxativo das restrições que se impõem aos nubentes aquando a elaboração da convenção antenupcial. Das várias limitações previstas não podemos, neste âmbito, deixar de destacar o teor da alínea a), segundo a qual não pode ser objeto da convenção antenupcial a regulamentação da sucessão hereditária dos cônjuges ou de terceiro (cfr. artigo 2028º do CC), salvo o disposto nos artigos 1700º e seguintes do CC, mas também o teor do n.º 2 do mesmo artigo, de acordo com o qual o nubente que já tenha filhos, mesmo maiores ou

cláusula que merece ser qualificada como convenção matrimonial, havendo, então, uma sobreposição das duas entidades convencionais; já se os nubentes celebram uma convenção antenupcial em que apenas se verte uma doação *mortis causa* ou *inter vivos* feita por um dos esposados a favor do outro esposado, estamos perante um exemplo em que fica patente a falta de identidade entre as duas entidades- *vide Ob. cit.*, p. 519.

⁴³ O princípio da liberdade de convenção foi defendido por BRAGA DA CRUZ, que o justificava com a longa tradição histórica, cuja origem remonta, pelo menos, às Ordenações Manuelinas, mas também porque este permitia uma melhor adequação aos interesses do casal e da família, privilegiando a autonomia privada. A este respeito salientam GUILHERME OLIVEIRA e PEREIRA COELHO que a liberdade para escolher ou criar um regime de bens tem uma longa tradição em Portugal, pois aparece já expressamente consagrada nas Ordenações Manuelinas. Para estes autores, não há razão para coartar a autonomia da vontade, porque nenhum interesse superior o reclama, ao mesmo tempo que se permite que os interessados conformem o regime aos seus interesses concretos (*Ob. cit.*, p. 563). No mesmo sentido dispõe RITA LOBO XAVIER que “a autonomia privada dos cônjuges no campo da disciplina das suas relações patrimoniais decorre (...) do reconhecimento da liberdade pessoal de cada um deles e da necessidade de tutelar a sua personalidade jurídica individual dentro da própria comunhão de vida conjugal e, nesse sentido, significa o reconhecimento da sua legitimidade para determinar e regular o respetivo estatuto patrimonial” – *Ob. cit.*, p. 496.

⁴⁴ Ainda que não previsto expressamente no elenco do artigo 1699º do CC, parece evidente que os nubentes não podem dispor na convenção antenupcial contra qualquer outra disposição legal e imperativa, pelo que, se não for respeitado tal limite, a cláusula da convenção ter-se-á como nula de acordo com o artigo 294º do CC e, além disso, é natural que a elaboração desta convenção está ainda sujeita aos limites do abuso de direito, instituto jurídico previsto no artigo 334º do CC.

emancipados, ainda que nunca tenha sido casado, não pode convencionar o regime de comunhão geral nem estipular a comunicabilidade dos bens referidos no n.º 1 do artigo 1722º, o que quer dizer, portanto, que o nubente pai ou mãe só pode escolher, de entre os regimes-tipo, a separação ou a comunhão de bens adquiridos⁴⁵.

A respeito do n.º 2 do artigo 1699º, permitam-me referir que na sua génese está, no fundo, o mesmo objetivo de proteção dos filhos do cônjuge⁴⁶ que é proclamado no Projeto de Lei n.º 781/XIII apresentado pelo Partido Socialista (PS) e que está na base da alteração ao Código Civil em discussão nesta dissertação, mas que, neste caso concreto, se consegue através da incomunicabilidade dos bens que o cônjuge levou para o casal ou adquiriu a título gratuito e dos sub-rogados no seu lugar.

Por outro lado, aos cônjuges impõe-se ainda, de acordo com o disposto no artigo 1718º do CC, a proibição de fixar o regime de bens a vigorar naquele casamento por simples remissão genérica para lei estrangeira, revogada ou ainda para usos e costumes locais. Além disso, considera-se sempre contraído sob o regime de separação de bens quer o casamento celebrado sem precedência do processo preliminar do casamento (artigo 1720º, n.º 1, alínea a) do CC) como o casamento celebrado por quem tenha completado sessenta anos de idade (artigo 1720º, n.º 1, alínea b))⁴⁷.

⁴⁵ Não podemos, neste âmbito, deixar de indicar o Parecer da Procuradoria Geral da República nº55/94, de 10/11/1994, DR II Série, nº91, de 18/4/1995, segundo o qual esta norma só tem aplicação nos casos em que haja filhos de um nubente com terceiro. No caso de os nubentes só terem descendentes comuns, seria permitida a escolha do regime da comunhão geral e a estipulação da comunicabilidade dos bens referidos no art. 1722º/1. Segundo os defensores desta interpretação restritiva, o preceito visa proteger as expectativas sucessórias dos filhos de apenas um dos nubentes perante as de outros sucessíveis legitimários prioritários deste (cônjuge do progenitor ou filhos subsequentes do progenitor com o cônjuge)- *vide* JORGE DUARTE PINHEIRO, *O Direito da Família (...), Ob. cit.*, p. 493. No mesmo sentido pronuncia-se ADRIANO PAIVA, quando refere que a *ratio* deste preceito é impedir que os filhos de um dos nubentes sejam prejudicados com a celebração do casamento pelo seu progenitor, garantindo àqueles que este conservará no seu património próprio os bens que tiver ao tempo do casamento, tal como os bens adquiridos durante o matrimónio a título gratuito ou por virtude de direito próprio (*A comunhão de adquiridos. Das insuficiências do regime no quadro da regulamentação das relações patrimoniais entre os cônjuges*, policopiado, Coimbra Editora, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2006, p.96).

⁴⁶ De acordo com GUILHERME OLIVEIRA e PEREIRA COELHO, “esta norma visa assegurar a proteção aos filhos do cônjuge, garantindo-lhes que o seu progenitor manterá no património próprio os bens levados para o casal ou adquiridos a título gratuito e os sub-rogados no seu lugar; bens que, portanto, não se confundirão no património comum do casal, sujeito a divisão por metade com o segundo cônjuge, que no caso de partilha levantaria a sua meação e ainda seria herdeiro em concorrência com o filho”- *Ob. cit.*, p. 575.

⁴⁷ De acordo com DIOGO LEITE DE CAMPOS (*Lições de Direito da Família (...), Ob. cit.*, p. 382), nos casos de regime legal imperativo, a lei determinou-se pelo receio de que algum dos nubentes tenha sido levado a contrair matrimónio por interesse económico. Ou que o cônjuge de mais idade, de mais de sessenta anos, não tenha a capacidade psíquica ou sentimental para apreciar com frieza os seus interesses económicos. E de um modo geral, que aqueles que se casaram sem precedência de processo preliminar de publicações, o tenham feito com demasiada ligeireza, ou, com demasiada pressa, sem uma correta apreciação dos seus interesses patrimoniais. Ora, atenta a atual esperança média de vida dos portugueses que se fixa, de acordo

Relativamente a esta última situação, RITA LOBO XAVIER esclarece que “ter-se-á considerado que, depois dos 60 anos, a convenção de um regime de comunhão provocará, com maior probabilidade, o “casamento-negócio” e o consequente locupletamento de um dos cônjuges à custa do outro; com efeito, nessa fase da vida é provável que as pessoas já tenham algum património pessoal e lhes reste proporcionalmente pouco tempo de comunhão de vida para justificar a fusão total dos patrimónios. E também será natural que, depois dos 60 anos, não venham a ocorrer as circunstâncias que justificaram sequer o regime da comunhão de adquiridos: a consideração de que os bens adquiridos a título oneroso após o casamento são o resultado da colaboração de ambos na vida patrimonial comum. De facto, é normal que, a partir dessa idade, os cônjuges venham a cessar a sua atividade profissional remunerada e que na aquisição de bens sejam preferencialmente empregues rendimentos de bens próprios”⁴⁸.

Por último, é ainda de referir que a lei também proíbe as doações entre casados⁴⁹ quando vigore o regime imperativo da separação de bens (artigo 1762º do CC) pois essas doações poderiam transformar-se numa forma de os cônjuges iludirem o regime de separação de bens⁵⁰⁻⁵¹.

com os últimos dados disponíveis (2016), em 78,1 anos para os homens e 84,3 anos para as mulheres (<https://www.pordata.pt/Europa/Esperan%C3%A7a+de+vida+%C3%A0+nascen%C3%A7a+total+e+por+sexo-1260>), vários foram os autores que afirmam que a idade de 60 anos constitui um marco que merece algum reparo nos dias de hoje. Neste último sentido atente-se SOFIA HENRIQUES, *Ob. cit.*, p. 157, nota de rodapé 550.

⁴⁸ Vide RITA LOBO XAVIER, *Limites à autonomia privada na disciplina das relações (...)*, *Ob. cit.*, p.503.

⁴⁹ A este respeito permitam-me salientar que as doações entre casados, em geral, não são liminarmente proibidas, ao contrário do que sucede neste caso em concreto, ainda que o legislador as tenha rodeado de mecanismos que visam a sua dissuasão, pois, neste âmbito, já não se verifica a ideia do *favor matrimonii*. A doação de bens imóveis, por exemplo, tem de ser reduzida a escrito para assim se garantir o conhecimento público; as doações incidem sobre bens próprios do doador e nunca se comunicam; os cônjuges não podem fazer doações no mesmo ato de forma a evitar-se constrangimentos que lhes venham tolher a liberdade de doar; as doações entre casados estão submetidas ao regime geral da revogação por ingratidão do donatário; e, por último, as doações entre casados estão sujeitas a uma cláusula de livre revogabilidade, a todo o tempo, o que faz delas doações bastante precárias. Relativamente à livre revogabilidade das doações entre casados, MARIA MARGARIDA DA SILVA PEREIRA critica-a referindo que tal mecanismo desvirtua, desde logo, a natureza de negócio bilateral e ignora por completo a possibilidade de que tais doações podem ter na sua base uma ideia de interajuda, de apreço pelo cuidado e atenção dispensada pelo cônjuge donatário num momento difícil da vida do cônjuge doador. RUTE TEIXEIRA PEDRO acompanha esta crítica referindo que existiam já outros mecanismos legais que acautelavam situações de arrependimento relativamente à realização daquelas liberalidades como o mecanismo da alteração das circunstâncias presente no artigo 437.º do CC- *vide* ensinamentos orais no âmbito das aulas da unidade curricular de Direito da Família e das Sucessões no 4º ano do curso de Direito da Faculdade de Direito da Universidade do Porto.

⁵⁰ Neste âmbito importa referir que a posição sucessória do cônjuge sobrevivente não é afetada pelo facto de ter contraído casamento sob o regime imperativo de separação de bens (os artigos 2133º, n.º 3 e 2317º/d) afastam unicamente o chamamento do cônjuge separado de pessoas e bens).

⁵¹ Não obstante tal proibição, a verdade é que o n.º 2 do artigo 1720º permite, por seu turno, que entre os nubentes se façam doações em vista do seu futuro casamento (doações para casamento).

3.3. Capacidade, forma e caducidade das Convenções Antenupciais

Ainda a respeito das convenções antenupciais, parece a meu ver importante abordar outros aspetos a elas intimamente ligados, contendentes designadamente com a capacidade para a sua celebração, forma a que devem respeitar e ainda as causas de caducidade a que estão sujeitas.

Relativamente à capacidade exigida para a celebração da convenção antenupcial, esta corresponde, de acordo com o disposto no artigo 1708º, à capacidade para contrair casamento, daí a expressão “*habilis ad nuptias, habilis ad pacta nuptialia*”⁵². A este respeito há ainda a atentar que, por um lado, aos menores só é permitido celebrar convenções antenupciais com autorização dos respetivos representantes legais e, por outro lado, aos maiores acompanhados, quando devam ser representados para a realização de atos de disposição entre vivos ou quando os mesmos dependam de autorização, só é permitido celebrar convenções antenupciais com o acordo expresso do acompanhante (cfr. n.º 2 e 3 do artigo 1708º, respetivamente).

Já quanto à forma, dada a importância do teor nelas contido, designadamente por poder contender com direitos de terceiros, as convenções antenupciais só são válidas se forem celebradas por declaração prestada perante funcionário do registo civil ou por escritura pública (artigo 1710º).

Por fim, sobre a caducidade, dispõe o artigo 1716º que a convenção caduca se o casamento não for celebrado dentro de um ano, ou se, tendo-o sido, vier a ser declarado nulo ou anulado, salvo o disposto em matéria de casamento putativo, o que ilustra o carácter acessório da convenção antenupcial em relação ao casamento.

Não obstante, e graças ao princípio da boa fé, a não celebração do casamento no prazo de um ano e a declaração de nulidade ou anulação do casamento não implicam a imediata ineficácia da convenção. De facto, se ambos os cônjuges tiverem contraído de boa fé o casamento anulado ou declarado nulo, a convenção é plenamente eficaz até ao trânsito em julgado da sentença de anulação ou até ao registo, por averbamento, da declaração de nulidade pelos tribunais e repartições eclesiásticas (cfr. artigo 1647º, n.ºs 1 e 3); já se apenas um dos cônjuges contraiu o casamento de boa fé, só esse cônjuge pode arrogar-se os benefícios do estado matrimonial e opô-los a terceiros, desde que, relativamente a estes, se trate de mero reflexo das relações havidas entre os cônjuges, isto é, pode invocar,

⁵² Vide MARIA MARGARIDA SILVA PEREIRA, *Ob. cit.*, p. 442.

por exemplo, as cláusulas de convenção relativas ao regime de bens e a liberalidades feitas entre os esposados, mas não as cláusulas em que o mesmo possua a qualidade de beneficiário de liberalidades feitas por terceiros (cfr. artigo 1647º, n.º2).

Por outro lado, e apesar do silêncio da lei, o princípio da boa fé é suscetível ainda de obstar à caducidade da convenção, na eventualidade de o casamento não ser celebrado dentro do prazo de um ano⁵³.

3.4. Os princípios da Pré-Nupcialidade e da Imutabilidade

No seio deste acordo celebrado entre os nubentes com vista à definição do estatuto patrimonial que irá vigorar durante o casamento e enquanto se mantiver a sua vigência, é crucial refletirmos acerca de outros princípios enformadores das convenções antenupciais, designadamente os da pré-nupcialidade⁵⁴ e da imutabilidade.

Conforme o disposto nos artigos 1712º e 1714º, ambos do CC, as convenções antenupciais só podem ser celebradas antes da celebração do casamento e, uma vez constituída a relação matrimonial, não mais podem ser alteradas⁵⁵⁻⁵⁶. Tratam-se, de facto,

⁵³ A este respeito, veja-se, como exemplo, o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 19/04/2001, no âmbito do Processo n.º 01A398, cujo Relator foi o Exmo. Sr. Dr. Miranda Gusmão e que está disponível em www.dgsi.pt. As partes tinham celebrado convenção antenupcial, em que se convencionou o regime da comunhão geral de bens; decorridos mais de dois anos foi celebrado o respetivo casamento e registada a referida convenção, sem que ninguém se tivesse apercebido da situação de caducidade; só após o divórcio é que um dos cônjuges detetou e levantou o problema. Perante tais elementos, o tribunal superior decidiu que a partilha devia ser feita de acordo com o registo da convenção antenupcial (isto é, segundo o regime da comunhão geral de bens e não da comunhão de adquiridos), atendendo à boa fé dos cônjuges relativamente à eficácia da convenção antenupcial registada, na constância do matrimónio. (...) É o registo, a presença da fé pública registal que dita a tutela da confiança dos interessados na vigência da convenção - vide JORGE DUARTE PINHEIRO, *O Direito da Família Contemporâneo*, Ob. cit., p. 507, nota de rodapé 856.

⁵⁴ A modificação do regime convencionado de bens levada a cabo antes do casamento não coloca qualquer tipo de objeções, a não ser a exigência de que as modificações obedeçam às mesmas condições que a própria convenção e de que sejam devidamente protegidos os interesses de terceiros. Assim, o artigo 1712º dispõe que a convenção antenupcial é “livremente revogável ou modificável até à celebração do casamento, desde que na revogação ou modificação consintam todas as pessoas que nela outorgaram os ou respetivos herdeiros” (alínea a)) e que sejam respeitadas as mesmas exigências de forma e publicidade observadas na convenção originária (alínea b)). Veja-se, a este respeito, RITA LOBO XAVIER, *Limites à autonomia (...)*, Ob. cit., p. 19, nota de rodapé 12.

⁵⁵ O elemento temporal permite-nos, assim, afirmar indubitavelmente que não existe uma total identidade entre a convenção matrimonial e a antenupcial, pois as primeiras consubstanciam instrumentos jurídicos de autoconformação da relação matrimonial que não se esgotam nas expressões de autonomia contidas nas convenções antenupciais e que, por isso, não devem estar sujeitas ao princípio da imutabilidade.

⁵⁶ Daqui retiramos que o regime da revogação e modificação da convenção antenupcial não é, em suma, uniforme, pois, antes da celebração do casamento, vigora o princípio geral da modificação ou extinção por mútuo consentimento dos contraentes (artigo 1712º, n.º 1); já após a celebração do casamento, vigora o princípio da imutabilidade (artigo 1714º).

de “princípios cuja aplicação se conexiona com um objetivo de tutela de uma certa intangibilidade da composição das massas patrimoniais na vigência da relação matrimonial, através da imposição da inalterabilidade das regras (autocriadas ou heteroimpostas) que abstratamente determinam essa composição, e da proscrição de (certos) atos praticados pelos cônjuges, entre si, que afetam, em concreto, aquela composição”⁵⁷.

No que ao princípio da imutabilidade diz particularmente respeito, não podemos ignorar a existência de vozes dissonantes no seio da Doutrina relativamente ao seu alcance ou à extensão dos seus efeitos⁵⁸.

De facto, para alguns, este princípio tem um alcance restrito no sentido que apenas impede que o regime de bens convencionado, imposto legalmente ou aplicável supletivamente, seja modificado após a celebração do casamento⁵⁹. Já para outros, o sentido deste princípio não é assim tão restrito e imediato, ditando antes a proibição da celebração de todos e quaisquer atos jurídicos, entre os cônjuges e em alguns casos por estes com terceiros, que importem uma alteração da composição das massas patrimoniais, pois a celebração de tais atos comportaria sempre a violação das regras que compõem o regime matrimonial⁶⁰.

Não obstante essa controvérsia, a verdade é que a questão fulcral relativamente ao princípio da imutabilidade é a de saber se ainda hoje se justifica a proibição de os cônjuges alterarem o seu estatuto patrimonial originário no decorrer da vida matrimonial. Trata-se, no fundo, de uma discussão acerca do *quantum* de autonomia privada a ser concedida aos cônjuges no âmbito do seu estatuto patrimonial, em saber se deve ser permitida a celebração de uma convenção matrimonial adequada a cada situação ou se deve ser possível a sua alteração de acordo com as mudanças que naquela situação venham a

⁵⁷ Vide RUTE TEIXEIRA PEDRO, *Ob. cit.*, p. 482.

⁵⁸ Remete-se, quanto a esta discussão, para GUILHERME OLIVEIRA e PEREIRA COELHO, *Ob. cit.*, pp. 578 a 580.

⁵⁹ Assim dispõem GUILHERME OLIVEIRA e PEREIRA COELHO, *Ob. cit.*, p. 581, mas também RUTE TEIXEIRA PEDRO, *Ob. cit.*, pp. 732-742, em especial a nota de rodapé n.º 1832.

⁶⁰ Neste sentido RITA LOBO XAVIER, *Ob. cit.*, p. 135. Para esta autora, o alcance do princípio da imutabilidade não se reduz à mera proibição de os cônjuges modificarem por via direta o seu estatuto patrimonial, celebrando novas convenções sobre o regime de bens após o casamento, impedindo também os cônjuges de alterarem o seu regime de bens por via indireta, ou seja, por meio de celebração entre si de contratos que impliquem transferências de bens de uma das massas patrimoniais para outra.

ocorrer⁶¹. Isto porque, note-se, em ordenamentos jurídicos bem pertos do nosso, como é o caso da Alemanha, Espanha e Itália, este princípio não existe há já alguns anos⁶²⁻⁶³.

Ora, no que concerne ao ordenamento jurídico português em particular, têm sido diversas as vozes a sugerir que sigamos a tendência dessas legislações, ou através da flexibilização do princípio da imutabilidade ou da sua abolição por completo. Para tal, têm sido invocados diversos argumentos, dos quais destacamos, contra a ideia de que o princípio da imutabilidade garante que o regime de bens permanece intocável durante toda a vigência do casamento, que hoje é já possível fazer-se transferências encobertas de bens entre os cônjuges, nomeadamente no que toca aos bens de tipo bancário, sem violar diretamente esse princípio e sem alterar o funcionamento do regime matrimonial⁶⁴⁻⁶⁵. Esta

⁶¹ De acordo com CARLOS PAMPLONA CORTE-REAL, a convenção matrimonial parece ser vista pelo legislador como um projeto de relacionamento matrimonial perdurável por toda uma vida, o que está em total contradição com a filosofia, cada vez mais precária, do casamento (*Direito da Família- Tópicos para uma Reflexão Crítica*, AADFDL, 2008, p.61).

⁶² Note-se que, no ordenamento jurídico francês, o princípio da imutabilidade, diferentemente, não desapareceu por completo, existindo antes uma imutabilidade atenuada.

⁶³ Para RUTE TEIXEIRA PEDRO (*Ob. cit.*, p. 733), à luz do novo quadro jurídico-constitucional não é legítima uma solução radical de proscrição da celebração de certas convenções a partir do marco temporal da celebração do casamento e a consequente inviabilização do teor contratual àquelas que sejam celebrados no período que o legislador imperativa e injustificadamente assinala.

⁶⁴ Na opinião de ADRIANO PAIVA (“Regime de Bens” in *Comemorações dos 35 anos do Código Civil e dos 25 anos da Reforma de 1977, Volume I: Direito da Família e das Sucessões*, Coimbra Editora, 2004, p. 383), o princípio da imutabilidade, do qual Portugal é um velho e só resistente, tenderá a desaparecer na próxima reforma do direito patrimonial da família portuguesa.

⁶⁵ Para além do argumento destacado, são outros os argumentos avançados em detrimento da manutenção do princípio da imutabilidade: um deles prende-se com a inexistência da probabilidade séria e concreta que um dos cônjuges se aproveite do ascendente que tenha sobre o outro e, por outro lado, no que à proteção dos terceiros diz respeito, esta poderia ser garantida através de um adequado e eficaz sistema de publicidade quer das convenções antenupciais como das suas alterações e através ainda da inoponibilidade destas alterações relativamente aos direitos que terceiros tivessem eventualmente adquirido. A respeito do primeiro argumento aqui invocado, SOFIA HENRIQUES (*Ob. cit.*, p. 175 e 176), dispõe que, efetivamente, o fundamento do ascendente psicológico de um cônjuge sobre o outro não tem já razão de ser, visto que o princípio da igualdade entre os cônjuges impõe até uma solução contrária. De acordo com a mesma autora, só se admitindo as convenções pós-nupciais é que se respeitam os interesses efetivos dos cônjuges, pois só assim é possível eles corrigirem eventuais lapsos ou equívocos na escolha do regime de bens ou simplesmente adaptarem o regime à situação patrimonial atual, a qual pode ser profundamente diversa da existente à data da celebração da convenção antenupcial. No mesmo sentido dispõe JORGE DUARTE PINHEIRO (*O Direito da Família Contemporâneo (...)*, *Ob. cit.*, p. 535), considerando que “(...) a manutenção do regime bens pode até afetar o interesse de ambos os cônjuges. Se, p.e., eles casaram no regime da comunhão de adquiridos e um deles pretende dedicar-se à atividade comercial, os bens comuns e os bens próprios de qualquer um dos cônjuges podem responder pelas dívidas contraídas no exercício do comércio (cfr. arts. 1691.º, n.º1, al. d) e 1696.º, n.º1). Mas se fosse admissível a passagem para o regime da separação, estaria ao dispor das partes um instrumento apto a limitar a responsabilidades pelas dívidas futuramente contraídas no exercício do comércio aos bens pertencentes exclusivamente ao cônjuge comerciante.” Por último, veja-se ainda JOÃO ESPÍRITO SANTO quando refere que “o referido perigo do abuso da ascendência psicológica de um cônjuge sobre o outro não justifica a draconiana solução de tudo proibir e consideramos que a mesma se funda numa inaceitável quase absoluta presunção de «inferioridade moral» de um dos cônjuges, que não consegue, por si só, e sem uma paternalista proteção legal, defender o seu património.” (*vide* “A imutabilidade dos regimes de bens”, in *Comemorações dos 35 anos do Código Civil e dos 25 anos da Reforma de 1977, Volume I: Direito da Família e das Sucessões*, Coimbra Editora, 2004, p. 476).

possibilidade esvazia, por completo e na minha modesta opinião, o conteúdo do princípio da imutabilidade, transformando-o num princípio meramente formal e, por isso, desadequado à ideia de realização de personalidade do indivíduo, objetivo prosseguido pela autorregulamentação contratual patrimonial levada a cabo pelos cônjuges⁶⁶.

Face ao exposto e tendo o princípio da imutabilidade perdido a sua função preventiva, a sua existência e importância só releva quando um dos cônjuges, porventura, em caso de desentendimento, pretende reconstituir a situação inicial. Isto é, atualmente, a regra da imutabilidade acaba somente por ser chamada a dirimir situações de confusão matrimonial e de alteração do equilíbrio patrimonial toleradas ou queridas pelos cônjuges, o que é possível de se obter através de outras técnicas de correção já existentes como são exemplo a livre revogabilidade das doações entre casados ou as compensações entre as diferentes massas patrimoniais do casal.

Ultrapassada a questão do alcance e pertinência da manutenção do princípio da imutabilidade no seio do ordenamento jurídico português, importa referir, por último, que o artigo 1715º do CC consagra as escassas exceções que se impõem a este princípio: de facto, só é permitido aos cônjuges modificarem o regime de bens inicialmente estipulado em caso de simples separação judicial de bens, de separação de pessoas e bens e nos demais casos, previstos na lei, de separação de bens na vigência da sociedade conjugal.

Ora, o cariz limitado das exceções ao princípio da imutabilidade no campo do regime de bens revela, em suma e como já demonstrado *supra*, a rigidez da solução portuguesa⁶⁷.

⁶⁶ Para GUILHERME OLIVEIRA e PEREIRA COELHO, *Ob. cit.*, pp. 584 e 585, em abono da modificação do regime de bens está a conveniência que os cônjuges podem sentir em adequar o seu estatuto patrimonial às alterações do seu modo de vida e às suas expectativas, avançando, desde logo, com três das razões típicas para fundamentar a pretensão de mudança do regime de bens: vivência, pelos casais mais velhos, num quadro jurídico cuja proteção sucessória do cônjuge sobrevivente é fraca; o facto de um dos cônjuges pretender iniciar uma profissão economicamente arriscada e, por último, a previsão pelos casais da ocorrência de uma separação de facto, querendo, por isso, fazer as alterações que essa situação lhes recomenda. Acrescentam ainda estes autores que a estas situações típicas juntam-se casos atípicos, pelo que, em suma, em abono da faculdade de mudar o regime de bens, “milita o puro e simples respeito pela autonomia privada (...).”

⁶⁷ Para JORGE DUARTE PINHEIRO, *O Direito da Família Contemporâneo (...)*, *Ob. cit.*, p.535, de *iure condendo*, seria preferível, de facto, o sistema da mutabilidade por acordo sujeito a homologação judicial, conforme acontece, atualmente, no ordenamento jurídico francês. O mesmo decorre no ordenamento jurídico brasileiro, que permite a alteração de bens “mediante autorização judicial em pedido motivado de ambos os cônjuges, apurada a procedência das razões invocadas e ressalvados os direitos de terceiros.” A este respeito, GUILHERME OLIVEIRA e PEREIRA COELHO salientam que, nos sistemas que adotaram a faculdade de mudar o regime de bens controlada pela intervenção do tribunal (França, Bélgica e Itália), existe um sentimento de que esta intervenção ou assenta numa produção de prova abundante e, neste caso, constitui uma intromissão indesejável na família ou, pelo contrário, baseia-se numa prova insuficiente e acaba por não satisfazer os propósitos de cautela para que foi prevista (*Ob. cit.*, p. 587).

3.5. As estipulações sobre o regime de bens das Convenções Antenupciais

Abordados os principais traços caracterizadores da figura contratual que faz jus à autonomia privada existente entre os cônjuges (ainda que não de forma absoluta), importa agora refletir acerca do seu conteúdo típico conforme dispõe o artigo 1698º do CC.

Tal como já tive oportunidade de referir anteriormente, todo o casamento encerra uma faceta patrimonial, a qual contende sobretudo com as relações económicas entre os cônjuges. Essas relações corporizam-se no regime de bens, através do qual se define a titularidade dos bens de ambos os cônjuges⁶⁸⁻⁶⁹, mas também através do regime primário de bens. Este último agrega as regras relativas ao regime de administração e disposição de bens, ao regime das ilegitimidades conjugais e ao regime de responsabilidade por dívidas, as quais são dotadas de carácter imperativo e se aplicam, por esse motivo, a todos os casamentos, independentemente do regime de bens escolhido pelos cônjuges.

Ora, os regimes de bens podem classificar-se de acordo com vários critérios. Entre os mais utilizados pela Doutrina estão os critérios da fonte ou origem do regime e o da composição das massas patrimoniais. O primeiro critério opera a distinção entre os regimes de carácter convencional (que são aqueles que têm a sua génese num acordo celebrado pelos nubentes ou pelos cônjuges, manifestado em convenção matrimonial, no qual podem intervir terceiros) e os de carácter legal (estes, por sua vez, têm a sua origem na lei). Já o segundo, diferentemente, divide os regimes de bens de acordo com a distribuição da titularidade das massas patrimoniais, distinguindo assim os regimes de comunhão dos regimes de separação.

⁶⁸ O regime de bens é, em suma, e de acordo com a noção avançada por PEREIRA COELHO e GUILHERME OLIVEIRA, “o conjunto de regras cuja aplicação define a propriedade sobre os bens do casal, isto é, a sua repartição entre o património comum, o património do marido e património da mulher.”- *vide Ob. cit.*, p. 559. No mesmo sentido dispõe MARIA MARGARIDA SILVA PEREIRA, referindo que o regime de bens consiste na “determinação da titularidade do património dos cônjuges: a qual deles pertence dado imóvel, a qual deles pertence certa conta bancária, a qual deles pertence certa mobília, computador... (*Ob. cit.*, p. 477). Ver também, neste âmbito, JORGE DUARTE PINHEIRO, *O Direito da Família(...)*, *Ob. cit.*, p.512.

⁶⁹ Para uma breve resenha histórica dos regimes de bens em Portugal veja-se GUILHERME OLIVEIRA, (“Observações sobre os regimes de bens”, in *Temas de Direito da Família*, 2ª ed. aumentada, Coimbra Editora, 200, p. 280) e ADRIANO PAIVA, “Regimes de Bens”, *Ob. cit.*, p. 381.

3.5.1. Os regimes-tipo e o regime supletivo de bens

No ordenamento jurídico português vigora uma ampla liberdade de escolha pelos nubentes do regime de bens a vigorar no seu casamento (artigo 1698º do CC), quer escolhendo um dos regimes tipificados na lei, quer modificando ou cruzando dois ou mais desses regimes, quer ainda estipulando um regime de bens *ad hoc*.

Os regimes de bens atualmente previstos na lei são três: o da comunhão de adquiridos, o da comunhão geral de bens e o da separação, funcionando o primeiro como o regime supletivo de bens⁷⁰.

Começando pelos regimes de comunhão⁷¹, os quais se caracterizam pela existência de bens comuns⁷², há que referir que estes podem assumir diversas formas, designadamente a de comunhão geral, universal ou absoluta⁷³, que se caracteriza pela comunhão de todos os bens detidos pelo casal à exceção dos previstos no elenco do artigo 1733º (bens absolutamente comunicáveis) e a de comunhão parcial, a qual no ordenamento jurídico português toma a designação de comunhão de bens adquiridos⁷⁴.

Ao invés, no regime de separação de bens (artigos 1735º e 1736º do CC) não há bens comuns, isto é, o regime de separação de bens conhece tão só duas massas patrimoniais,

⁷⁰ De acordo com o disposto no artigo 1717º do CC, vigora o regime de comunhão de bens adquiridos sempre que os cônjuges não hajam celebrado convenção antenupcial ou quando, havendo convenção, tenha a mesma caducado, seja inválida ou ineficaz. Relativamente à pertinência do regime da comunhão de bens adquiridos como o regime supletivo, MARIA MARGARIDA SILVA PEREIRA (*Ob. cit.*, p. 484) refere que gostaria também de acompanhar quem entende que o regime de separação de bens é, atualmente, o regime de bens supletivo mais indicado, pois isso significaria que a desigualdade salarial tinha desaparecido e que os critérios de ascensão meritocrática existiam, mas a verdade é que tal otimismo não se contende com a realidade da sociedade de hoje. A respeito da transição do regime da comunhão geral de bens para o da comunhão de bens adquiridos como regime supletivo, refere JORGE AUGUSTO PAIS DE AMARAL (*Direito da Família e das Sucessões*, 2ª ed., Coimbra, Livraria Almedina, 2015, p. 150) que “(...) é justo que só se considerem comuns os bens que advierem ao casal depois da sua união” pois só esses se podem considerar como sendo o resultado da cooperação de ambos e, além disso, ambos os cônjuges trabalham atualmente fora do lar.

⁷¹ A comunhão é uma forma particular de compropriedade a que não se aplica sem mais o regime geral da compropriedade. De facto, a comunhão conjugal de bens caracteriza-se por não ser suscetível de divisão por simples vontade das partes, sendo-o somente em caso de suspensão ou dissolução do casamento.

⁷² “Os bens comuns constituem um património em compropriedade e um património autónomo.”- DIOGO LEITE DE CAMPOS, *Lições de Direito da Família e das Sucessões*, *Ob. cit.*, p. 393. São, em bom rigor, uma massa patrimonial comum que não corresponde aos bens próprios de cada um dos cônjuges.

⁷³ Atente-se, neste âmbito, o disposto nos artigos 1732º e seguintes do CC.

⁷⁴ O regime jurídico da comunhão de adquiridos está compreendido entre os artigos 1721º e 1731º do CC. MARIA MARGARIDA SILVA PEREIRA refere-se a este regime como sendo um “regime intermédio entre a comunhão geral e o regime de separação de bens”- *Ob. cit.*, p. 481. No regime de comunhão de bens adquiridos são bens próprios os bens que cada um dos cônjuges tem ao tempo do casamento ou que adquire posteriormente a título gratuito- ou seja, por sucessão ou doação-, ou então por virtude de direito próprio anterior; diversamente, configuram bens comuns todos os outros e, particularmente os adquiridos, por qualquer dos cônjuges ou ambos, posteriormente ao casamento, a título oneroso- pelo seu trabalho designadamente- vide JOÃO DE CASTRO MENDES, *Direito da Família*, AAFDL, 1990, p. 127.

as quais são compostas pelos bens próprios de cada um dos cônjuges. De notar que nessas massas patrimoniais podem, contudo, integrar-se quotas de bens pertencentes a ambos os cônjuges em compropriedade (arts. 1403º e ss. do CC). Neste caso, os comproprietários têm sempre o direito de pedir a divisão da(s) coisas(s) comum(ns), a todo o tempo- artigo 1412º-, através do processo de divisão de coisa comum (arts. 1052.º e seguintes do Código de Processo Civil) e não há um direito sobre o todo distinto do direito detido sobre cada coisa objeto da compropriedade (cfr. artigo 1407º do CC)⁷⁵.

No que toca aos casos de regime de separação de bens imperativo, os quais se revelam igualmente importantes no âmbito deste estudo, estes estão previstos nas alíneas a) e b) do artigo 1720º do CC, como já se referiu *supra*, motivo pelo qual, e por economia, se remete para tudo o que se disse no âmbito da secção n.º 3.2.⁷⁶.

É ainda de salientar, neste âmbito, que a maioria dos casais continua, hoje, a não celebrar convenção antenupcial, motivo pelo qual será a comunhão de bens de adquiridos o regime de bens a vigorar nos seus casamentos. Tal sucede ou porque lhes é indiferente o regime de bens em que casam por não serem titulares de qualquer património nem esperarem vir a sê-lo, ou porque desconhecem que o casamento tem efeitos patrimoniais que podem ser regulados pela sua vontade. Por outro lado, e tal como é ressaltado por SOFIA HENRIQUES, ainda se mantém o preconceito contra a regulação, antes do casamento, da sua faceta patrimonial, por se entender que essa preocupação revela um amor menos honesto, menos sincero. A isto acresce ainda o facto de a celebração da convenção antenupcial implicar custos, muitas vezes encarados como evitáveis pelos nubentes numa altura de algum dispêndio económico na preparação do casamento e também o facto de a prática notarial ser ainda, infelizmente, inibitória da adoção de regimes atípicos, acabando por diminuir a liberdade conferida aos nubentes, impondo-

⁷⁵ No caso da comunhão conjugal, antes de estar dissolvido o casamento ou decretada a separação judicial de pessoas e bens, os cônjuges não podem dispor, individualmente, dos bens, nem da sua meação nos bens comuns, nem sequer lhes é permitido pedir a partilha dos bens, que não podem ser, em regra, executados antes da dissolução do casamento (artigo 1696º/1).

⁷⁶ De acordo com JORGE DUARTE PINHEIRO, *O Direito da Família* (...), *Ob. cit.*, p. 515, nota de rodapé 867, a imposição legal da separação de bens é entendida como um instrumento dissuasor do casamento por interesse económico. Não obstante, este é um instrumento limitado visto que não implica, de forma igualmente imperativa, uma regulamentação sucessória menos favorável para o cônjuge sobrevivente. PAMPLONA CORTE-REAL deteta, neste ponto, um “ilogismo da lei” (“Os efeitos sucessórios do casamento” in AAVV, *Direito da Família e Política Social*, Publicações da Universidade Católica, 2001, p. 57). Para GUILHERME OLIVEIRA e PEREIRA COELHO, a intenção da lei – evitar o casamento por interesse económico – perdeu valor por força das próprias alterações legislativas de 1977, que vieram dar uma posição sucessória principal ao cônjuge sobrevivente, ao lado dos descendentes. A lei civil impede, de facto, a escolha de um regime de bens na altura do casamento, com receio de um eventual intuito de benefício económico à custa de um nubente com mais de sessenta anos, mas chama o cônjuge sobrevivente a herdar, no momento da morte- *vide Ob. cit.*, p. 562.

lhes limites inexistentes no direito matrimonial, o que desincentiva o recurso pelos futuros cônjuges à atipicidade nesta matéria como forma de regular os seus interesses⁷⁷.

Tal realidade faz-me questionar, como melhor demonstrarei mais adiante, acerca da pertinência da alteração legislativa ocorrida em agosto de 2018 visto que a mesma depende de entre os cônjuges vigorar o regime de separação de bens, o que implica quer um ato de vontade dos cônjuges nesse sentido como também a despesa inerente à celebração da convenção antenupcial⁷⁸.

3.5.2. O regime de separação de bens em especial

No presente estudo importa, sobretudo, concentrar a nossa atenção no regime de separação de bens. Como já referimos, neste tipo de regime cada cônjuge mantém a titularidade sobre os seus bens, reconduzindo-se as massas patrimoniais aos bens próprios de cada um dos cônjuges. Ao contrário do regime da comunhão geral, no regime de separação existe, de facto, uma completa autonomia dos bens de cada um dos cônjuges, quer dos que levou para o casamento, quer dos que adquiriu posteriormente⁷⁹. Nas palavras de GUILHERME OLIVEIRA e PEREIRA COELHO, a separação não é só de bens, mas também de administrações, mantendo os cônjuges uma quase absoluta liberdade de administração e disposição dos seus bens próprios⁸⁰.

Para EDUARDO DOS SANTOS, “na separação de bens (...) todos os bens são da exclusiva propriedade de cada um dos cônjuges. Todos os bens, móveis e imóveis, presentes ou futuros, adquiridos a título oneroso ou gratuito, se apartam em dois «montes» separados e distintos: o «monte» do marido e o «monte» da mulher”⁸¹. Os regimes separatistas são, no fundo, um modelo mais favorável à livre negociação entre os cônjuges

⁷⁷ Vide SOFIA HENRIQUES, *Ob. cit.*, p. 21.

⁷⁸ Ainda que não sejam dados recentes, a verdade é que, em 2001, de acordo com as estatísticas do Instituto Nacional de Estatística (INE) presentes no estudo designado como *A Nupcialidade em Portugal*, apenas 6,4% dos casamentos registados nesse ano foram celebrados sob o regime de separação de bens.

⁷⁹ Nos termos do artigo 1735.º, cada um deles conserva o domínio e a fruição de todos os seus bens presentes e futuros, de que pode dispor livremente.

⁸⁰ *Ob. cit.*, p. 645.

⁸¹ Vide EDUARDO DOS SANTOS, *Direito da Família*, Coimbra, Livraria Almedina, 1999, p. 294.

e aqueles que mais restringem a possibilidade de obtenção de vantagens económicas por via da celebração do casamento (combate ao casamento-negócio)⁸².

Não se trata, contudo, de uma ausência total de regime, porque neste, como em qualquer outro, há um conjunto de normas imperativas destinadas a proteger ambos os cônjuges - regime primário de bens -, normas essas que são comuns a todos os regimes de bens e, portanto, independentes de todos eles⁸³.

Contudo, nestes regimes as ilegitimidades conjugais têm muito menor alcance do que nos regimes de comunhão, reduzindo-se à proibição de cada um dos cônjuges alienar a casa de morada de família, ou onerá-la através da constituição de direitos reais de gozo ou garantia, e ainda dá-la em arrendamento ou constituir sobre ela outros direitos pessoais de gozo (art. 1682º-A, n.º 2); a proibição de dispor do direito de arrendamento da casa de morada de família (art. 1682º-B); a proibição de alienar os móveis próprios ou comuns, utilizados conjuntamente com o outro cônjuge na vida do lar (art. 1682º, n.º 2); a proibição de alienar os móveis utilizados conjuntamente pelos cônjuges como instrumento comum de trabalho (art. 1682º, n.º 3, al. a)); e, finalmente, a proibição de alienar os seus bens móveis se não for ele a administrá-los (art. 1682º, n.º 2 e n.º 3, al. b))⁸⁴.

É, de facto, aos cônjuges separados de bens que mais interessa a reforma legislativa levada a cabo e que está aqui em estudo. É para dar uma continuidade à separação das massas patrimoniais pela qual os nubentes optaram que o legislador consagrou, no plano sucessório, igual separação possibilitando aos cônjuges, também em sede da convenção antenupcial, renunciar, por via de um pacto sucessório, à posição sucessória privilegiada do cônjuge supérstite, o que constitui mais uma exceção à proibição geral prevista no artigo 2028º do CC.

Visa-se, no fundo, permitir aos cônjuges que optam pela inexistência de comunhão em vida poderem, também em morte, continuar separados através da renúncia à sucessão um

⁸² Saliente-se, contudo, que a ausência de meação nos regimes de separação de bens coexiste com a permissão de transferência, a título gratuito, de bens do património próprio de um cônjuge para o património próprio do outro, nos termos do n.º2 do artigo 1720.º, ou seja, permite-se doações para casamento.

⁸³ Vide ADRIANO PAIVA, “Regimes de Bens” (...), *Ob. cit.*, p. 388. No mesmo sentido, SOFIA HENRIQUES, *Ob. cit.*, p. 20: “(...)o regime patrimonial primário depende da titularidade dos bens, titularidade essa que pode ser definida na convenção antenupcial, pela escolha de um regime de bens tipificado ou atípico, ou por aplicação, no silêncio das partes, do regime supletivo.”

⁸⁴ A este respeito veja-se DIOGO LEITE DE CAMPOS, *Ob. cit.*, p. 402. Neste sentido dispõem também GUILHERME OLIVEIRA e PEREIRA COELHO: a prática de atos que impliquem a privação total ou parcial da casa de morada de família carece do consentimento de ambos (art. 1682.º-A, n.º2) e o mesmo se diga quanto aos móveis utilizados conjuntamente na vida do lar ou como instrumento comum de trabalho, e aos móveis pertencentes exclusivamente ao cônjuge que os não administra (art. 1682.º, n.º 3). Nestes casos, ainda que o bem pertença exclusivamente a um dos cônjuges, o proprietário não pode dispor dele livremente- *vide Ob. cit.*, p. 645.

do outro e não, contrariamente ao proclamado no Projeto de Lei n.º 781/XIII apresentado pelo PS, proteger os filhos de anteriores casamentos e assim favorecer-se as segundas núpcias.

3.6. As estipulações de natureza sucessória das Convenções Antenupciais

Aquando a enunciação dos limites à liberdade proclamada a favor dos nubentes na convenção antenupcial referimos que, de acordo com o artigo 1699º/1/a), o qual reafirma, no fundo, a proibição dos pactos sucessórios prevista nos artigos 2028º, n.º 2 e 946º, n.º 1, ambos do CC, “não pode ser objeto de convenção antenupcial a regulamentação da sucessão hereditária dos cônjuges ou de terceiros”.

No entanto, e sabendo que toda a regra tem sempre a sua exceção, a verdade é que também a proibição geral dos pactos sucessórios (figura que abordaremos no âmbito do III Capítulo) apresenta as suas permissões, as quais estão vertidas nos artigos 1700º e seguintes do CC⁸⁵.

Ora, logo no artigo 1700º, n.º 1 são enunciadas, taxativamente, as disposições *mortis causa*, feitas pelos cônjuges ou por terceiro, que a lei, apesar da proibição generalizada prevista no artigo 2028º, n.º 2, excecionalmente consente que sejam inseridas na convenção antenupcial⁸⁶. Note-se que a razão de ser da abertura admitida pelo legislador, como exceção à proibição, de princípio, dos pactos designativos ou doações *mortis causa*, filia-se num tratamento favorável do casamento (*favor matrimonii*), encarando-se o pacto sucessório como um instrumento facilitador da celebração do casamento⁸⁷.

⁸⁵ Veja-se INOCÊNCIO GALVÃO TELLES, *Direito das Sucessões - Noções Fundamentais*, 6ªed. rev., Coimbra Editora, 1991, p. 135.

⁸⁶ Os casos de sucessão contratual ou de pactos sucessórios admitidos legalmente estão todos ligados ao casamento e, direta ou indiretamente, à ideia de o favorecer (*favor matrimonii*).

⁸⁷ “Através do pacto sucessório, o autor da sucessão pode determinar o destino mais adequado para o bem, de forma mais garantística para o donatário do que aquela que resultaria da celebração de um testamento a seu favor. Com efeito, quer pela irrevogabilidade unilateral do pacto e pela proteção dada em sede de redução por inoficiosidade, reservando-lhe o último lugar na ordem de redução, a par das doações em vida, quer ainda pela proteção conferida pela fórmula de cálculo da herança contratual prevista no artigo 1702º, o pacto sucessório assume-se como um instrumento sucessório protegido e protetor dos interesses do donatário, facultando ao *de cuius* a possibilidade de afetar de modo quase irreversível, atenta a descrita irrevogabilidade, um determinado bem a um herdeiro concreto, com as múltiplas motivações que a essa afetação podem estar inerentes.”- vide PAULA BARBOSA, “Breve reflexão sobre as especificidades da sucessão contratual” in AA.VV: *Estudos em homenagem ao Prof. Dr. Carlos Pamplona Corte-Real*, Coimbra, Almedina, 2016, p. 334.

O mesmo acontece no n.º 2 do artigo 1700º, que admite na convenção antenupcial cláusulas de reversão ou fideicomissárias relativas às liberalidades aí efetuadas, sem prejuízo das limitações a que genericamente estão sujeitas essas cláusulas⁸⁸. Importa, neste âmbito, distinguir ambos os casos: a cláusula de reversão em benefício do doador representa uma cláusula resolutiva, isto é, caso o donatário faleça antes do doador, os bens reverterem ao património do doador ou dos seus descendentes, nos termos dos artigos 960º e 961º; já nos casos de fideicomisso, por morte do fideicomissário, os bens reverterem ao fiduciário ou aos seus descendentes nos termos dos artigos 2286º, 2288º e 2293º, todos do CC. Caso o fideicomissário não possa aceitar ou repudiar a herança, esta será adquirida definitivamente pelos herdeiros do fiduciário (assim, o n.º 2 do artigo 2293º do CC)⁸⁹.

3.6.1. Disposições entre esposados

Ora, o artigo 1700º, n.º 1, alínea a) admite os pactos sucessórios sob a forma de instituição de herdeiro ou nomeação de legatário desde logo entre esposados⁹⁰.

De facto, um dos esposados pode deixar ao outro toda a sua herança, uma quota dessa mesma herança ou deixar-lhe determinados bens da herança. Neste último caso, nos termos do artigo 1701º, n.º 2, a necessidade de preservar tais bens faz com que ao doador seja vedado alienar os bens doados, a não ser que o donatário autorize, autorização essa que tem que ser prestada por escrito⁹¹. Só lhe será permitido fazê-lo, desde que autorizado pelo donatário, com fundamento em grave necessidade própria ou dos nubentes da família a seu cargo.

Se for autorizada a alienação dos bens doados, o donatário fica com o direito de receber da herança, como legatário, o valor que os bens doados teriam à data da morte do autor

⁸⁸ O artigo 1707º do CC proclama a livre revogabilidade, a todo o tempo (*usque ad vitae supremum exitum*), das cláusulas de reversão ou fideicomissárias incluídas nas convenções antenupciais.

⁸⁹ Vide, neste âmbito, MARIA MARGARIDA SILVA PEREIRA, *Ob. cit.*, p. 462.

⁹⁰ De acordo com SOFIA HENRIQUES, “os pactos sucessórios designativos são admitidos quando inseridos na convenção antenupcial, tendo subjacente o princípio do *favor matrimonii*, e visa-se deste modo contribuir para a estabilidade económica dos cônjuges, encorajando-se a celebração do casamento.” De facto, os esposados podem fazer doações *mortis causa* recíprocas ou disposições de um a favor do outro (artigo 1754º), contrariamente do que acontece em matéria testamentária, onde se proíbe o testamento de mão comum (artigo 2181º).

⁹¹ Encontra-se aqui previsto um mecanismo de tutela do herdeiro contratual contra os atos de disposição gratuita, praticados pelo doador, relativamente a bens que integrem o seu património. – vide anotação ao artigo 1702º do CC de RUTE TEIXEIRA PEDRO (*Código Civil Anotado- Volume II*, Ana Prata (coordenação), Livraria Almedina, 2017, p. 602).

da sucessão, tendo ainda o direito a ser pago com preferência a todos os demais legatários do doador- *legado de valor* (artigo 1701º, n.º 3).

Diversamente, nos termos do n.º 2 do artigo 1702º, se a instituição tiver por objeto a totalidade da herança, pode o doador dispor gratuitamente, em vida ou por morte, de uma terça parte dela, sendo lícito, nos termos do n.º 3 do mesmo artigo, ao doador renunciar no todo ou em parte ao direito de dispor da terça parte da herança. Se não o fizer e dispuser de mais bens do que aqueles que poderia dispor, os atos gratuitos praticados padecerão de nulidade (artigo 294º do CC).

Já se a instituição contratual tiver apenas por objeto uma quota da herança, para o cálculo dessa quota é tido em conta o valor dos bens que o doador haja disposto gratuitamente depois da doação⁹² – artigo 1702º, n.º 1.

É importante ainda referir, neste âmbito, que, por um lado, atendendo ao carácter bilateral destes contratos, tais disposições não podem ser unilateralmente revogadas depois da aceitação (artigo 1701º, n.º 1, *in fine*), mas é permitido aos cônjuges, por outro lado, fazerem disposições *mortis causa* recíprocas, tal como dispõem os artigos 1701º, n.º 1 e 1754º.

3.6.2. Disposições dos esposados a favor de terceiros

Por sua vez, o artigo 1700º, n.º 1, alínea b) permite a qualquer um dos esposados, na convenção antenupcial, fazer a instituição ou a nomeação de legatário em favor de terceiro⁹³, podendo ambos fazê-lo simultaneamente.

De acordo com o artigo 1705º, a tal instituição contratual feita pelos esposados a favor de uma pessoa certa e determinada que intervenha como aceitante na convenção

⁹² Ou seja, atender-se-á, no momento da morte do doador, ao valor da quota doada, adicionando aos bens que deixou os bens que entretanto tenha doado a terceiros ou mesmo a qualquer dos cônjuges em cuja convenção antenupcial veio intervir como doador.

⁹³ BRAGA DA CRUZ dizia que “quem vai contrair casamento pode ter interesse em deixar definida a situação sucessória dum parente ou dum estranho a quem se sinta moralmente obrigado a assegurar um futuro estável e desafogado. O casamento é uma fonte de novas afeições, de novos encargos económicos e de novas obrigações morais, que podem facilmente deixar na penumbra as afeições, os encargos ou as obrigações morais anteriores. Só é louvável, por isso mesmo, que os esposados queiram efetuar as doações ou deixas, a que se sentem moralmente obrigados, antes de novas dificuldades surgirem nesse sentido” - Cit. por ANTUNES VARELA e PIRES DE LIMA, *Código Civil Anotado*, Volume IV, 1992, p. 369. Veja-se ainda a anotação ao artigo 1705º do CC de RUTE TEIXEIRA PEDRO (*Código Civil Anotado- Volume II, Ob. cit.*, pp. 603 a 605).

antenupcial é aplicável o disposto nos artigos 1701º e 1702º, sem prejuízo da sua ineficácia caso a convenção caducar.

São, no entanto, referidos alguns desvios: um deles é referido, desde logo, no n.º 2 do artigo em questão, segundo o qual o autor da sucessão pode, na convenção antenupcial, reservar-se a faculdade de revogar unilateralmente o pacto sucessório e, se assim for, a convenção *mortis causa* pode ser livremente revogada.

Se o autor, de facto, não estipular tal reserva, tal convenção é, em princípio, irrevogável, a menos que se verifique uma causa de ingratidão do donatário- artigo 970º do CC – ou o donatário falecer antes do doador, conforme dispõe o n.º 3 do artigo 1705º.

Por fim, no que a esta secção diz respeito, importa salientar que o artigo 1706º consagra um regime especial de eficácia de tais convenções quando, ficando consignada na convenção antenupcial o carácter corresponsivo das duas disposições⁹⁴, estas sejam feitas por ambos os esposados a terceiros, quer instituindo-os como herdeiros como fazendo legados em seu benefício. Quando assim é, a invalidade ou revogação de uma das disposições acarreta a ineficácia da outra, salvo se uma delas tenha já começado a produzir os seus efeitos e, por esse motivo, a outra não possa já ser revogada ou alterada. Só assim não sucede quando, de acordo com o artigo 1706º, n.º 2, *in fine*, o beneficiário da primeira renunciar à convenção existente a seu favor, restituindo quanto por força dela haja recebido.

Ora, até agora temos vindo a referir somente as disposições feitas por esposados com carácter contratual, mas a verdade é que, além destas, no artigo 1704º estão também previstas disposições de esposados a favor de terceiros com carácter testamentário: é o que acontece quando a instituição de herdeiro ou nomeação de legatários feita por algum dos esposados na convenção antenupcial é em favor de pessoas indeterminadas ou em favor de uma pessoa certa e determinada que não intervenha no ato como aceite. Note-se que tais disposições com carácter testamentário são livremente revogáveis a todo o tempo pelo autor e não produzem qualquer efeito se a convenção eventualmente caducar.

⁹⁴ Dizem-se corresponsivas quando as disposições feitas pelos esposados em favor de terceiros, que tanto podem revestir a natureza de disposições testamentárias (artigo 1704º) como o carácter de disposições contratuais (artigo 1705º) dependem umas das outras: a disposição de cada um é feita por causa da disposição do outro, mas a favor de terceiro. Nas palavras de ANTUNES VARELA e PIRES DE LIMA, “as disposições dizem-se corresponsivas quando estão incindivelmente vinculadas uma à outra, no ânimo do disponente, de tal modo que cada uma delas tenha como condição ou como motivo essencial a realização da outra. E é esse vínculo de carácter psicológico-jurídico entre as duas disposições que, por exigência da lei, há-de transparecer da convenção, encontrando apoio no texto das suas cláusulas.”- *vide Ob. cit.*, p. 383.

3.6.3. Disposições de terceiros a favor dos esposados

Relativamente à alínea a) do n.º 1 do artigo 1700º, cujo conteúdo foi já neste estudo parcialmente dissecado, importa ainda salientar que, a par das disposições dos esposados a favor de terceiros, é possível também os terceiros fazerem disposições *mortis causa* a favor dos esposados, seguindo assim, de igual modo, o disposto nos artigos 1701º e 1702º.

Tais disposições têm sempre caráter contratual visto que, sendo os esposados beneficiários e sendo obrigatório que tal doação conste da convenção antenupcial, estes tiveram que necessariamente ter intervenção nela.

Acerca destas importa, sobretudo, mencionar-se o regime especial de caducidade previsto no artigo 1703º, segundo o qual tais doações caducam não só nos casos previstos no artigo 1760º⁹⁵, mas ainda no caso de o donatário falecer antes do doador.

Nos termos no n.º 2 do mesmo artigo, assim não sucederá, ou seja, tal doação não caduca por predecesso do donatário quando ao doador sobrevivam descendentes daquele, nascidos do casamento, os quais serão chamados a suceder nos bens doados, em lugar do donatário⁹⁶. Verifica-se, pois, um caso particular de sucessão representativa (artigo 1703º).

No concernente ao direito de acrescer entre os esposados, é que não há lugar a qualquer exceção: por força do preceituado no n.º 1 do artigo 944º, o direito de acrescer entre donatários abrangidos por uma liberalidade conjunta só opera quando haja declaração do doador nesse sentido, designadamente uma declaração de substituição direta e recíproca (artigos 2281º e 2283º, ambos do CC).

⁹⁵ Nos termos do artigo 1760º, as doações caducam: a) se o casamento não for celebrado dentro de um ano, ou se, tendo-o sido, vier a ser declarado nulo ou anulado, salvo o disposto em matéria de casamento putativo; b) se ocorrer divórcio ou separação judicial de pessoas e bens por culpa do donatário, se este for considerado único ou principal culpado. De notar que este artigo deve ser interpretado à luz da alteração legislativa em matéria de divórcio operada pela Lei n.º 61/2008, de 31 de outubro, que eliminou a culpa no âmbito das causas e efeitos do divórcio.

⁹⁶ Ao chamamento dos descendentes legítimos do donatário serão, por isso, aplicáveis as disposições que regulam a divisão da herança por estirpes (artigos 2043º e seguintes).

CAPÍTULO III - A POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA RECÍPROCA À CONDIÇÃO DE HERDEIRO LEGITIMÁRIO NA CONVENÇÃO ANTENUPCIAL

4. O processo legislativo- os pareceres emitidos a favor e contra o projeto

Na gênese das alterações ao Código Civil em estudo nesta dissertação está a apresentação por um grupo parlamentar do Partido Socialista do Projeto de Lei n.º 781/XIII, cujo fundamento, note-se, está em plena sintonia com a tendência contemporânea para a privatização do direito da família e das sucessões, para a despatrimonialização do casamento e da vida familiar⁹⁷, para a redução das normas imperativas e para o reconhecimento da diversidade dos interesses e soluções⁹⁸.

Com este projeto pretendia-se ultrapassar um “problema prático” verificado no âmbito do estatuto sucessório do cônjuge supérstite, que não permitia a celebração de segundas núpcias sem prejudicar os “interesses patrimoniais potenciais de filhos de um anterior casamento”.

Neste âmbito, refere GUILHERME OLIVEIRA que, devido à “menor duração dos casamentos e a facilidade e frequência dos divórcios”, o que tem provocado uma “erosão da estabilidade familiar, do valor da família como lugar da socialização dos filhos”, a verdade é que o casamento é hoje encarado com alguma desconfiança e o mesmo se diga quanto à viabilidade dessas relações. Assim sendo, compreende-se, então, que hoje o investimento sentimental seja direcionado não tanto aos cônjuges, mas aos filhos, o que justificará uma maior preocupação quanto à posição jurídica destes últimos⁹⁹.

Ora, entendiam os deputados responsáveis por este projeto que a imperatividade e rigidez do estatuto sucessório reconhecido ao cônjuge sobrevivente¹⁰⁰, introduzido pela

⁹⁷ Neste âmbito, GUILHERME DE OLIVEIRA afirma que “o regime do casamento não deve confundir-se com um seguro de vida”- vide *Notas sobre o Projeto de Lei n.º 781/XIII (Renúncia recíproca à condição de herdeiro legal)*, p. 4, disponível em <http://www.guilhermedeoliveira.pt/resources/Notas-sobre-a-renu%CC%81ncia-a%CC%80-condic%CC%A7a%CC%83o-de-herdeiro.pdf>.

⁹⁸ Vide GUILHERME DE OLIVEIRA, *Ob. cit.*, p. 3.

⁹⁹ Vide GUILHERME DE OLIVEIRA, *Ob. cit.*, p. 4.

¹⁰⁰ Na exposição de motivos do Projeto de Lei n.º 781/XII, considera-se problemática, no âmbito do regime jurídicos da sucessão legítima, a “relativa limitação da disposição que cada pessoa pode fazer da sua própria herança”, nomeadamente quando existe a vontade de “assegurar a continuidade do património na mesma família consanguínea.”

Reforma de 1977¹⁰¹, não era já compatível com esses dados sociológicos mais atuais, designadamente com o aumento exponencial do número de divórcios, o consequente aumento do número de famílias recombinações e ainda o aumento da esperança média de vida, sendo, por isso, urgente a flexibilização desta matéria¹⁰².

Tal mudança passava, de acordo com o texto deste projeto, não pela revisão da filosofia subjacente ao regime sucessório do Código Civil¹⁰³, mas pela “criação de um regime, apenas aplicável àqueles que por mútuo acordo por ele optem. Assim, pretendia-se

¹⁰¹ Até à Reforma do CC levada a cabo em 1977, o cônjuge ocupava a quarta classe de sucessíveis legítimos (artigo 2133º, d) do CC na versão anterior à Reforma de 1977) e era somente usufrutuário da herança (artigo 2146º do CC na versão anterior à Reforma de 1977), o que gerava situações de notória injustiça e desvirtuava o papel do cônjuge na família. Com a Reforma do Código Civil de 1977, o cônjuge sobrevivente passou a ser encarado como um sucessível legitimário privilegiado. Para tal regime jurídico muito contribuiu a preocupação com a viúva doméstica que, pelo facto dos seus níveis de literacia serem inferiores face aos dos homens, o seu estatuto patrimonial era, por isso, tendencialmente inferior. Neste sentido, atente-se o teor dos articulados 50 e 52 do DL 496/77, de 25 de novembro que estipulou o seguinte: “(...) A situação que o direito vigente atribui ao cônjuge sobrevivente na escala dos sucessíveis legítimos, bem como a sua exclusão da sucessão legitimária, está longe de ajustar-se àquela conceção de família nuclear ou família conjugal já referida, que é a conceção dominante no tipo de sociedade a que se reconduz a atual sociedade portuguesa. (...) Dessa conceção decorre que ao cônjuge, entrado na família pelo casamento, deve caber um título sucessório semelhante em dignidade ao dos descendentes que na família entraram pela geração. (...) Neste sentido consagra-se agora que na sucessão legítima o cônjuge integre a primeira classe sucessória se à herança vierem descendentes do falecido; que ele integre a segunda classe se concorrer com ascendentes, na falta de descendentes, e, finalmente, que lhe caiba toda a herança, a não existirem descendentes nem ascendentes. A revalorização da posição sucessória do cônjuge sobrevivente leva também a incluí-lo entre os herdeiros legitimários. No caso de concorrerem à sucessão o cônjuge sobrevivente e um ou mais descendentes, e bem assim na hipótese de o cônjuge sobrevivente concorrer com um ou mais ascendentes, perfilha-se a fixação da legítima em dois terços da herança. Se o cônjuge sobrevivente vier à herança como único herdeiro legitimário, a legítima será de metade da herança. Para o caso de concorrerem apenas descendentes ou ascendentes, não se descobriu razão para alterar as regras em vigor.” Em suma, a Reforma de 1977 ocupou-se da posição iníqua e de menor dignidade em que se encontrava o cônjuge sobrevivente, essencialmente a mulher viúva, nos casos de menores rendimentos e desamparo que as colocava na dependência sócio caritativa da família que tinham criado- vide MARIA MARGARIDA SILVA PEREIRA e SOFIA HENRIQUES, *Pensando sobre os pactos renunciativos pelo cônjuge – contributos para o projeto de lei n.º 781/XIII*, JULGAR Online, 2018, disponível em <http://julgar.pt/wp-content/uploads/2018/05/20180508-ARTIGO-JULGAR-Repensar-pactos-sucess%C3%B3rios-Margarida-Silva-Pereira-e-Sofia-Henriques.pdf>. Neste âmbito, remete-se ainda para PAMPLONA CORTE-REAL, *Curso de Direito das Sucessões*, p. 113. Para maiores desenvolvimentos sobre a evolução posição sucessória do cônjuge supérstite veja-se, designadamente, JOSÉ ANTÓNIO DE FRANÇA PITÃO, *A posição do cônjuge sobrevivente no atual direito sucessório português*, 4ª ed. revista, atualizada e aumentada, Edições Almedina SA, Coimbra, 2005; DIOGO LEITE DE CAMPOS, «O estatuto sucessório do cônjuge sobrevivente», in *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 50º, vol. II, 1990, pp.449-458; MÁRIO JÚLIO ALMEIDA COSTA, “A liberdade de testar e a quota legitimária no direito português. Em especial, o confronto do regime do Código Civil de 1867 com a evolução subsequente”, in *Separata da Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 57, III-Lisboa,1997, pp. 943-958; JOAQUIM FERNANDO NOGUEIRA, «A Reforma de 1977 e a posição sucessória do cônjuge sobrevivente», in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 40, Vol. III, 1980, pp. 663-694.

¹⁰² [https://www.pordata.pt/Portugal/Espança+de+vida+à+nascença+total+e+por+sexo+\(base+trienio+a+partir+de+2001\)-418](https://www.pordata.pt/Portugal/Espança+de+vida+à+nascença+total+e+por+sexo+(base+trienio+a+partir+de+2001)-418).

¹⁰³ Se o objetivo não era fazer tal revisão da filosofia subjacente ao regime sucessório, a verdade é que este Projeto contende com as duas principais pedras de toque do direito das sucessões: a sucessão legitimária e a proibição dos pactos sucessórios.

permitir que as pessoas pudessem contrair matrimónio sem qualquer efeito sucessório, e, portanto, sendo esse o caso, sem qualquer efeito nos interesses patrimoniais dos filhos”¹⁰⁴.

Sumariamente, o objetivo prosseguido com o projeto era o de se permitir aos nubentes estabelecer, na convenção antenupcial e desde que o casamento fosse sujeito ao regime de separação de bens¹⁰⁵, a renúncia mútua à condição de herdeiro legal. Além disto, e de acordo com o teor proposto para um novo n.º 2 do artigo 2168º do CC, as liberalidades a favor do cônjuge renunciante¹⁰⁶ não ficavam sujeitas a redução por inoficiosidade até à parte da herança correspondente à legítima do cônjuge caso a renúncia não existisse¹⁰⁷. Por último, e para acorrer às eventuais situações de carência económica do cônjuge sobrevivente, este projeto previa ainda o direito de o cônjuge sobrevivente exigir alimentos à herança do falecido.

Ora, sobre o teor deste projeto foram emitidos vários pareceres que, para além de reconhecerem o mérito de alguns pontos de tal projeto, alertaram, desde logo, para as falhas e incongruências que o seu texto apresentava.

Destaca-se, neste âmbito, o Parecer do Instituto de Registos e Notariado (doravante IRN) que levantou a questão de saber qual o âmbito do referido projeto, isto é, saber se a renúncia ora prevista abrangeria somente a condição de herdeiro legitimário ou, diferentemente, a condição de herdeiro legal, o que implica a renúncia à condição quer à condição de herdeiro legítimo como a de herdeiro legitimário. De facto, da exposição dos motivos parecia resultar que a intenção do legislador era a de conferir aos esposados a

¹⁰⁴ DIOGO LEITE DE CAMPOS questionava como era possível aceitar que um casamento valha necessariamente uma herança, alertando para a liquidez dos novos casamentos, o que faz com que os bens que deveriam pertencer aos filhos de um dos cônjuges acabem por pertencer, pela via da sucessão do cônjuge sobrevivente, a estranhos da linha familiar de origem, o que contraria até as finalidades às quais obedeceu a alteração do regime supletivo: evitar que os bens mudem de linha familiar – *vide* «O estatuto sucessório do cônjuge (...), *Ob. cit.*, p. 457.

¹⁰⁵ Note-se que o Projeto de Lei n.º 781/XIII não distinguia se o regime de separação de bens que permitiria a renúncia à condição de herdeiro legal era o convencional, o imperativo ou ambos, o que representava uma lacuna que poderia levar a entorses na aplicação e interpretação deste novo regime. Contudo, penso que é coerente incluir-se aqui o regime de separação de bens imperativo pois, dada a desconfiança que o legislador demonstra face aos casamentos incluídos no âmbito do artigo 1720º do CC, é normal que seja possível nestes casamentos, onde há já uma separação legalmente imposta de patrimónios em vida, existir também a possibilidade de tal separação, mediante o exercício deste direito de renúncia, em morte.

¹⁰⁶ Para MARIA MARGARIDA SILVA PEREIRA e SOFIA HENRIQUES, a noção de liberalidades prevista no n.º 2 do artigo 2168º do CC do Projeto de Lei ora em estudo deveria ser clarificada visto que esta poderá incluir quer as liberalidades anteriores ao casamento como as feitas na constância do casamento e, no que a estas diz respeito, há que atentar o disposto no artigo 1762º do CC que refere serem nulas as liberalidades feitas na constância do casamento quando vigore o regime imperativo de separação de bens- *vide Ob. cit.*, p. 7. Note-se que discordo com estas autoras quando afirmam a possibilidade de tal noção de liberalidades incluírem as disposições feitas antes do casamento visto que a letra da lei é clara quando afirma tratar-se aqui somente de “liberalidades feitas ao cônjuge” e não ao esposado.

¹⁰⁷ O Parecer emitido pelo IRN refere-se a esta inoficiosidade como a consagração de uma “*cláusula de arrependimento*”.

faculdade de mutuamente renunciarem, em convenção antenupcial, à condição de herdeiro legitimário que resulta do casamento. No entanto, na parte final dessa mesma exposição já se faz referência a uma renúncia mútua à condição de herdeiro legal, categoria bem mais abrangente, como facilmente se compreenderá¹⁰⁸.

Do mesmo parecer é ainda de destacar a notória incongruência existente entre o propósito de proteção dos descendentes já referido *supra* (e o consequente *favor matrimonii*) e a possibilidade, de acordo com o texto da lei, de submeter tal renúncia à condição de sobrevivência ou não sobrevivência de outras pessoas que não os filhos não comuns do casal¹⁰⁹. Por esta circunstância, entendeu a Ordem dos Advogados (em diante OA)¹¹⁰ ser outro o propósito deste novo regime que não a defesa dos interesses patrimoniais dos filhos não comuns. Segundo o Parecer da OA, pretendia aquele projeto que a lei não juntasse por morte aquilo que a vontade dos próprios cônjuges (ou até a vontade da própria lei, nos casos de regime de separação de bens imperativo) separou em vida. No mesmo sentido se pronunciou GUILHERME OLIVEIRA ao afirmar que o objetivo fundamental do Projeto era o de reforçar o regime de separação de bens. Para este autor, este regime - que mantém os bens separados em vida porque os bens não se comunicam ao cônjuge sobrevivente por força do regime de bens - passaria a poder acompanhar-se da garantia que a separação continua depois da morte, pois o cônjuge sobrevivente não seria chamado à sucessão desse patrimônio hereditário¹¹¹.

O Parecer do Ministério Público, por sua vez, apesar de considerar que o aditamento da alínea c) no elenco do artigo 1700º mais não constitui do que uma concessão ao princípio geral da liberdade de convenção, não deixa, ainda assim, de alertar para os motivos pelos quais os pactos sucessórios são, em princípio, proibidos no nosso ordenamento jurídico. Recordar-se, portanto, que a celebração de um pacto implica quer a perda da liberdade individual para dispor dos bens quer a perda do direito de aceitar ou

¹⁰⁸ A mesma questão é igualmente levantada quer no Parecer da Ordem dos Notários como no da OA.

¹⁰⁹ Neste âmbito, o IRN apresentou duas hipóteses: a primeira dessas hipóteses é a de a renúncia ficar dependente da verificação de uma condição suspensiva, isto é, só há renúncia se, à morte de qualquer deles, se verificar a condição de sobrevivência de sucessíveis de qualquer classe ou de determinadas pessoas; já a segunda a hipótese é a da renúncia à condição de herdeiro não ficar condicionada à sobrevivência de sucessíveis e, neste caso, os cônjuges nunca serão herdeiros um do outro, mesmo que não sobrevivam outros sucessíveis.

¹¹⁰ Apesar das incongruências detetadas, para a OA este é um projeto de lei louvável e prudente, atento que se acautela a paridade de interesses quando se exige que a renúncia seja mútua e, além disso, porque respeita a vontade dos cônjuges num caso em que o regime de bens já criou uma divisão natural de patrimónios e assim cada um deles vê o seu património adstrito, na parte indisponível, aos seus herdeiros que não aquele com quem contraiu casamento.

¹¹¹ Vide *Notas sobre o Projeto de Lei (...), Ob. Cit.*, p. 6.

repudiar a vocação sucessória antes de serem chamados e de poderem avaliar as circunstâncias reais do caso concreto.

E, por último, salienta-se o Parecer da Ordem dos Notários quando aventa que tal disposição voluntária e precoce do cônjuge poderá ocasionar um problema social, designadamente na velhice, quando as pessoas se encontrem numa situação de especial fragilidade. Neste âmbito, é de destacar a preocupação com o problema globalmente conhecido da “feminização da pobreza”, atento que são as mulheres que tendem a viver mais tempo e que ganham, por regra, menos¹¹².

Em suma, apesar de serem louváveis todas as tentativas de adequação das soluções legais às novas formas de viver em família e à maior dinâmica social que tornou menos estática a relação familiar, o projeto de lei pecava pelas suas incongruências, incompletude e falta de oportunidade, visto que o debate no âmbito da sucessão legítima deveria ser muito mais amplo, englobando por exemplo, e como alerta a Ordem dos Notários, quer o regime supletivo de bens do casamento como a sucessão de ascendentes e do cônjuge na ausência de ascendentes.

Ainda assim, o Projeto de Lei n.º 781/XIII teve provimento na Assembleia da República, dando por isso lugar ao Decreto n.º 235/XIII, de 18 de julho de 2018, o qual corrigiu as principais falhas apontadas nos diversos pareceres abordados *supra* e preveniu, em parte, o risco de uma desproteção precoce do cônjuge supérstite mediante a criação de uma “cascata de direitos”¹¹³ em tudo semelhante à já prevista para os unidos de facto.

¹¹² <https://www.pordata.pt/Portugal/Salário+médio+mensal+dos+trabalhadores+por+conta+de+outrem+re+muneração+base+e+ganho+por+sexo-894-7296>.

¹¹³ Expressão utilizada por RUTE TEIXEIRA PEDRO a propósito do regime do unido de facto, muito semelhante ao previsto no novo artigo 1707º-A do CC em “Breves reflexões sobre a proteção do unido de facto quanto à casa de morada de família propriedade do companheiro falecido”, in *Textos de Direito da Família para Francisco Pereira Coelho*. OLIVEIRA, Guilherme (Coord.), Imprensa da Universidade de Coimbra, 2016, p. 335.

5. A Lei 48/2018, de 14 de agosto, que altera o CC aprovado pelo DL 47 344, de 25 de novembro de 1966

5.1. Observações introdutórias

A 1 de agosto de 2018 foi promulgada a Lei n.º 48/2018, de 14 de agosto, cuja epígrafe enuncia o reconhecimento da possibilidade de renúncia recíproca à condição de herdeiro legitimário na convenção antenupcial.

Atenta a epígrafe já mencionada, fácil é de compreender que esta lei questiona, de forma indubitável, os princípios estruturantes do direito sucessório português, designadamente a proibição geral dos pactos sucessórios vertida no artigo 2028º, n.º 2 do CC, cuja razão de ser enunciarei adiante, e a rigidez e imperatividade característica da sucessão legitimária (artigos 2156º e seguintes)¹¹⁴.

Ora, é o estudo desta lei e dos seus contornos o principal objeto da presente dissertação, pelo que ocupará as próximas páginas da mesma.

Para tal, começarei por abordar a figura dos pactos sucessórios, em especial os renunciativos agora previstos na al. c) do n.º 1 do artigo 1700º do CC. De seguida, irei analisar os pressupostos para a válida celebração de tais pactos, bem como o âmbito dos seus efeitos jurídicos. Especial importância terá também o regime da inoficiosidade previsto no novo n.º 2 do artigo 2168º do CC, em que se prevê, no nosso modesto entendimento, a existência de uma *quota legítima virtual* a favor do cônjuge renunciante. Por último, será ainda objeto de análise o “novo” regime do artigo 1707º-A do CC e os diversos direitos aí consagrados a favor do cônjuge supérstite, que em tudo se assemelha ao já previsto para os unidos de facto na Lei n.º 7/2001, de 11 de maio (LUF), regime com o qual confrontarei as atuais soluções introduzidas pela lei ora em estudo.

¹¹⁴ No mesmo sentido veja-se PAMPLONA CORTE-REAL e DANIEL SANTOS, “Os pactos sucessórios renunciativos feitos na convenção antenupcial pelos nubentes: análise crítica à Lei n.º 48/2018, de 14 de agosto” in *Revista de Direito Civil*, Ano III (2018), Número 3, Almedina, p. 555, 559, 563-565 e ainda RUTE TEIXEIRA PEDRO, «Pactos sucessórios renunciativos entre nubentes à luz do art. 1700.º, n.º 1, alínea c) do Código Civil. Análise do regime introduzido pela Lei n.º 48/2018, de 14 de agosto», in *Revista da Ordem dos Advogados*, I/II, 2018, p. 416.

5.2. Os pactos sucessórios: noção, evolução e razão de ser da proibição geral vertida no artigo 2028º, n.º 2 do CC

Declara o artigo 2026º do CC, subordinado à epígrafe “títulos de vocação sucessória”, que a sucessão é deferida por lei, testamento ou contrato. No entanto, entendemos ser mais explícita a distinção entre sucessão legal (deferida por lei e que se subdivide na sucessão legítima e legitimária) e sucessão voluntária (deferida por disposição de última vontade e que, por sua vez, se subdivide na sucessão testamentária e na sucessão contratual)¹¹⁵.

É no âmbito da sucessão contratual (cuja definição se depreende do n.º 1 do artigo 2028º do CC¹¹⁶) que se enceta a matéria sobre a qual nos debruçaremos neste *item* e que respeita à figura dos pactos sucessórios ou também designados contratos sucessórios.

Ora, a expressão contrato ou pacto sucessório pode ser entendida num sentido próprio ou restrito e num sentido impróprio ou amplo. No primeiro sentido, a expressão pacto sucessório serve para designar a convenção ou o contrato que tem por objeto a sucessão de um ou de ambos os contraentes¹¹⁷, podendo então caracterizar-se como um negócio jurídico bilateral, gratuito e *mortis causa* pelo qual se regula a sucessão de um dos contraentes, seja a favor do outro, seja a favor de terceiros. Já no segundo sentido, a doutrina e a própria lei incluem nos contratos sucessórios qualquer contrato sobre a herança de uma pessoa viva¹¹⁸.

Fazendo uma breve resenha histórica sobre os pactos sucessórios, a qual se caracteriza, nas palavras de GALVÃO TELLES, como sendo “longa e agitada”, importa dizer que é no direito romano que encontramos a génese da hostilidade face aos pactos sucessórios, cuja justificação se prendia com o entendimento de que tais pactos atentavam contra a liberdade de disposição dos bens pelo seu proprietário. Tal hostilidade não impediu, contudo, o surgimento de casos concretos de instituição contratual, o que obrigou os

¹¹⁵ Vide GALVÃO TELLES, *Sucessões- Parte Geral*, Coimbra Editora, 2004, p. 19.

¹¹⁶ Há sucessão contratual quando, por contrato, alguém renuncia à sucessão de pessoa viva, ou dispõe da sua própria sucessão ou da sucessão de terceiro ainda não aberta. Para PAULA BARBOSA, a sucessão contratual é uma espécie de sucessão voluntária, constituindo assim uma forma de manifestação de vontade do autor da sucessão, que pode, por via da celebração de um pacto sucessório, determinar traços da sua sucessão. E fá-lo, acrescenta, num momento longínquo da abertura da sucessão, quando está a iniciar um projeto de vida a dois, sendo a convenção antenupcial então celebrada o abrigo do contrato que funda a sucessão contratual. - “Breve reflexão sobre as especificidades da sucessão contratual”, *Ob. cit.*, p. 315.

¹¹⁷ Vide BRAGA DA CRUZ, “Os Pactos Sucessórios na História do Direito Português”, in *Revista Da Faculdade De Direito da Universidade de São Paulo*, 1964, p. 94.

¹¹⁸ Neste sentido veja-se LUÍS A. CARVALHO FERNANDES, *Lições de Direito das Sucessões*, *Ob. cit.*, pp. 555 e 556, mas também JORGE AUGUSTO PAIS DE AMARAL, *Ob. cit.*, p. 385.

Imperadores da época do Baixo Império a intervir e a fixar doutrina sobre a inadmissibilidade de tais disposições.

Ora, a contrastar com este desfavor de que foram objeto por parte do direito romano, os pactos sucessórios vão encontrar um largo período de permissão nas sociedades da Europa Ocidental, propiciada pelas invasões germânicas, terreno propício para proliferar visto que o seu direito era mais contendente com tais limitações à liberdade individual.

Tal período de favor foi, porém, interrompido com o renascimento do direito romano no século XII. Nesta época, devido ao embate entre as práticas consuetudinárias e as novas ideias romanistas, verificou-se a criação de um conjunto de soluções intermédias, admitindo-se como válidos alguns desses contratos sucessórios.

Note-se que foram os romanistas da Baixa Idade Média que, pela primeira vez, formularam um conceito de pacto sucessório e que sobre ele fizeram uma tentativa de construção jurídica, procedendo, designadamente, à sua classificação em três distintas modalidades: os pactos aquisitivos ou *de succedendo*, os pactos renunciativos ou de *non succedendo* e os pactos sobre a sucessão de um terceiro ou de “*hereditate tertii*”¹¹⁹.

Perante a inquestionável importância que os pactos renunciativos ou de *non succedendo* assumem no presente estudo, importa proceder à sua definição, servindo-nos, para tal, das palavras de BRAGA DA CRUZ, que descreve os pactos renunciativos como os contratos em que “um dos contraentes renuncia à sucessão do outro”. Trata-se, no fundo, e continua BRAGA DA CRUZ, de um “ato jurídico bilateral e, portanto, em princípio, irrevogável; é, ao mesmo tempo, um ato de direito sucessório que, rigorosamente, não cria nem extingue nem transfere, de momento, qualquer direito”, podendo, quando muito, extinguir somente uma expectativa juridicamente tutelada.

De salientar que, para os romanistas, todos os pactos sobre a sucessão de uma pessoa viva eram, em princípio, proibidos e feridos de nulidade por serem contrários à ordem pública e por constituírem uma inaceitável limitação à liberdade de testar. No entanto, no âmbito das convenções antenupciais e em obediência ao princípio do *favor matrimonii*, aos nubentes era permitido estabelecer todas e quaisquer convenções (pelos esposados entre si ou entre os esposados e os seus familiares).

A contrariar tal período de tolerância dos pactos sucessórios encontramos a Revolução Francesa de 1789 e o regime de marcada proibição dos contratos sucessórios que trouxe

¹¹⁹ Acerca das noções de pactos aquisitivos e de pactos sobre a sucessão de um terceiro remete-se para BRAGA DA CRUZ, *Ob. cit.*, p. 94 a 97, mas também LUÍS A. CARVALHO FERNANDES, *Ob. cit.*, p. 556 e GALVÃO TELLES, *Sucessões- Parte Geral, Ob. cit.*, p. 21.

consigo, especialmente dos institutivos e renunciativos, considerados como instrumentos jurídicos suscetíveis de fazer renascer as velhas estruturas sociais de raiz medieval que se pretendiam derrubar.

Essa proibição cerrada dos pactos sucessórios interferiu nas soluções consagradas em alguns códigos dos séculos XIX e XX, como é o caso dos códigos italianos de 1865 e de 1942. Outros códigos, ao invés, não foram tão longe e salvaram da proibição da sucessão futura o reduto dos contratos pré-nupciais. Refiro-me, neste domínio, ao Código de Napoleão e ao Código Civil Português de 1867, cuja solução se mantém ainda hoje em vigor¹²⁰.

De acordo com o disposto no n.º 2 do artigo 2028º, mas também no n.º 1 do artigo 946º, os pactos sucessórios são, em princípio, nulos¹²¹, salvo os casos expressamente previstos na lei - pactos sucessórios designativos feitos em convenção antenupcial¹²² nos termos do artigo 1700º do CC¹²³⁻¹²⁴.

Face ao exposto, importa sobretudo esclarecer as razões que presidem a tal proibição genérica da sucessão contratual¹²⁵. Ora, nas palavras de GALVÃO TELLES, “proíbe-se a instituição contratual ou doação *mortis causa* (*pacto de succedendo*) porque se quer conservar ao *de cuius* intacta até ao último momento de vida a *liberdade de disposição por morte*.” Por outro lado, “proíbe-se a alienação de sucessão não aberta (*pacto de successionem tertii*) porque se considera *imoral* alienar bens em que eventualmente se sucederá, estando pois ainda *vivo* o dono desses bens”. Por último, “proíbe-se finalmente

¹²⁰ Sobre a evolução dos pactos sucessórios em Portugal remete-se para BRAGA DA CRUZ, *Ob. cit.*, pp. 109-119.

¹²¹ A sanção prevista no n.º 2 para os pactos sucessórios não especialmente admitidos por lei é a da nulidade cujo regime não é o dos testamentos ou das disposições testamentárias, mas sim o dos negócios jurídicos em geral (artigos 285º e seguintes), visto que o regime das disposições de última vontade tem tão só em vista os testamentos e não os contratos.

¹²² No caso de celebração de um contrato de doação com efeitos *mortis causa* fora de convenção antenupcial, estaremos perante um pacto sucessório inválido, podendo tal negócio ser aproveitado como testamento (conversão legal), no caso de ter sido respeitada a forma deste negócio, o que tem sido reconduzido pela doutrina à solenidade da escritura pública (artigo 946º, n.º 2), seguindo as regras de interpretação (2187º), validade (artigos 2199º a 2203º), caducidade (artigo 2317º) e revogação (artigos 2311º e seguintes) previstas para o negócio testamentário, não obstante a liberalidade que o pauta- *vide* PAULA BARBOSA, “Breve reflexão sobre as especificidades da sucessão contratual”, *Ob. cit.*, p. 317.

¹²³ Para Pires de Lima e Antunes Varela, tais pactos admitidos são encarados como uma “uma forma de auxiliar a estabilidade económica da sociedade conjugal em formação e de encorajar a celebração de certos casamentos.”- Cit. por JORGE DUARTE PINHEIRO, *O Direito das Sucessões (...)*, *Ob. cit.*, p. 142, nota de rodapé n.º 262.

¹²⁴ Sobre os casos excecionais de validade dos contratos sucessórios, remete-se para o disposto no II Capítulo do presente estudo.

¹²⁵ Para JORGE DUARTE PINHEIRO, *O Direito das Sucessões (...)*, *Ob. cit.*, p. 139, “a regra da proibição dos pactos sucessórios que vigora no nosso ordenamento destina-se a garantir a faculdade individual de decisão-de decisão do *de cuius* quanto à disposição por morte dos seus bens e do sucessível quanto ao exercício do direito de suceder.”

a aceitação ou repúdio da sucessão não aberta porque se quer que o sucessível conserve a *liberdade de aceitar ou repudiar até depois da morte do de cuius*, ou seja, quando está definida a situação sucessória e o sucessível pode tomar uma *decisão mais esclarecida*, sabido qual o ativo hereditário, quais os seus encargos, quais as disposições do falecido, quais os outros sucessíveis; e quando pode tomar também uma decisão *mais livre*, por já não estar sujeito à possível pressão do *de cuius* ou ao receio de lhe desagradar”¹²⁶.

De facto, contrariamente ao testamento¹²⁷, o pacto sucessório (designadamente o pacto *de succedendo*), como é um contrato bilateral, subtrai à vontade do autor da sucessão a sua revogação e, consequentemente, a livre disponibilidade dos seus bens por morte, o que prejudica a sua autonomia em termos excessivos e inadequados. Tais razões justificam a sua restrição. Já quanto às duas outras modalidades de pactos sucessórios, aponta-se também razões ligadas à formação de uma vontade esclarecida quanto ao alcance do ato que se pratica. Em bom rigor, a situação patrimonial do autor da sucessão só se estabiliza aquando a morte¹²⁸, logo, no momento da morte do *de cuius* podem até verificar-se razões que levem o sucessível a aceitar ou a repudiar que não se verificavam no momento em que foi celebrado o pacto sucessório, pelo que pode assim ficar em causa o princípio *ne invito fit beneficium* (proibição de feitura de liberalidades contra a vontade do beneficiário)¹²⁹.

¹²⁶ GALVÃO TELLES, *Sucessões- Parte Geral*, *Ob. cit.*, pp. 127-128.

¹²⁷ “Enquanto o testamento é um ato unilateral livremente revogável, o pacto designativo é um ato bilateral que, em princípio, não é livremente revogável pelo doador *mortis causa*: a bilateralidade do pacto condiciona o teor das deixas a título da herança e de legado; a não revogabilidade unilateral impede que o *de cuius* pratique atos unilaterais de disposição *mortis causa* a título gratuito (e às vezes, até a título oneroso) incompatíveis com as cláusulas pactícias. Os pactos renunciativos, designativos ou dispositivos, vinculam todas as partes, incluindo aquela que renuncia a uma sucessão, é designado para suceder à outra parte ou dispõe da sucessão de terceiro. Ora, o pacto renunciativo traduz-se num ato de repúdio; os pactos designativos e dispositivos encerram atos, expressos ou tácitos, de aceitação. O sucessível renunciante, designado ou disponente exerce, portanto, a faculdade de aceitar ou repudiar uma aceitação. Os atos de aceitação e o repúdio, estando integrados em contratos sucessórios, foram concertados entre o autor e a outra parte, não são unilateralmente revogáveis, e, referindo-se a uma sucessão ainda não aberta, são praticados numa altura em que o seu autor não está em condições de tomar uma decisão esclarecida (dada a suscetibilidade de variação do património hereditário e do mapa de sucessíveis até ao momento da morte do *de cuius*).”- *vide* JORGE DUARTE PINHEIRO, *O Direito das Sucessões (...)* *Ob. cit.*, p. 140. Ainda este respeito, veja-se PAULA BARBOSA, “Breve reflexão sobre as especificidades da sucessão contratual”, *Ob. cit.*, p. 334.

¹²⁸ “Só então o sucessível pode representar mentalmente, com esclarecimento, qual o verdadeiro alcance do seu ato de aceitação ou de repúdio, em função, nomeadamente, do conteúdo da herança, do modo de aquisição dos bens que a integram, das disposições feitas, em vida ou por morte, das demais pessoas chamadas a suceder...”- *vide* LUÍS A. C. FERNANDES, *Ob. cit.*, p. 560.

¹²⁹ Neste âmbito veja-se CAPELO DE SOUSA, *Lições de Direito das Sucessões*, Volume II, 3ª ed. renovada, Coimbra Editora, 2002, p. 48.

5.3. O pacto sucessório renunciativo previsto no artigo 1700º, n.º 1, c) do CC

Com a entrada em vigor da Lei n.º 48/2018, de 14 de agosto, o elenco do artigo 1700º passou a consagrar mais uma “disposição por morte considerada lícita”, o que consubstancia, consequentemente, a previsão de mais uma exceção ao princípio da proibição dos pactos sucessórios vertido no artigo 2028º, n.º 2 e o mesmo se diga relativamente ao disposto nos artigos 1699º/1/a) e 946º/1, todos do CC. Nos pactos agora previstos na alínea c) é também latente a ideia de favorecimento do matrimónio que subjaz a todos os outros pactos sucessórios até então admitidos.

Ora, de acordo com a literalidade do artigo 1700º, n.º 1, al. c) e n.º 3 do CC, passa a ser possível aos esposados, por acordo constante da convenção antenupcial e desde que venham a casar-se sob o regime de separação de bens (imperativo ou convencional), renunciarem reciprocamente à condição de herdeiro legitimário, afetando assim o estatuto sucessório do cônjuge sobrevivente no caso de dissolução do casamento por morte.

O reconhecimento desta possibilidade parece contradizer a razão de ser, há largos anos invocada, da proibição de princípio dos pactos sucessórios que se prende, em suma, com a manutenção da livre disponibilidade dos bens pelo autor da sucessão até ao fim da sua vida¹³⁰. Veremos se existem ou não boas razões para se aceitar a celebração destes contratos sucessórios à luz, desde logo, de uma adequada proteção do *de cuius* numa fase mais avançada da sua existência.

O pacto sucessório ora em estudo pressupõe a participação dos dois nubentes, que nele intervêm como partes: ao contrário do que acontece no testamento de mão comum - que é entre nós proibido por força do disposto no artigo 2181º do CC -, no contrato sucessório estamos perante duas declarações negociais que, somadas, formam uma unidade negocial. Para tal convergência muito contribui, desde logo, a reciprocidade da renúncia que, como veremos mais adiante, tem que se verificar sob pena de não estar reunido um dos pressupostos para a válida celebração destes contratos. Nas palavras de RUTE TEIXEIRA PEDRO, a “intervenção de cada um dos esposados, no âmbito desta estipulação, dá-se como parte negocial que, simultaneamente, renuncia e aceita a renúncia da outra parte”¹³¹.

¹³⁰ É por este motivo que o testamento continua num lugar central no que respeita à conformação dos efeitos sucessórios que se desencadearão pela morte de uma pessoa que ainda se encontra viva.

¹³¹ Vide RUTE TEIXEIRA PEDRO, “Pactos sucessórios renunciativos entre nubentes à luz do art. 1700.º, n.º 1, alínea c) do Código Civil. (...)”, *Ob. cit.*, p. 427.

Por outro lado, parece-nos importante indagar se este contrato sucessório consubstancia ou não um repúdio à herança nos termos do disposto nos artigos 2062º e seguintes do CC. De acordo com a definição avançada por GALVÃO TELLES, o repúdio consiste num “ato pelo qual o sucessível a ela chamado aniquila ou destrói esse chamamento ou devolução, como se tal chamamento ou devolução não se houvesse verificado”¹³², ou seja, é um ato unilateral e, além disso, irrevogável (artigo 2066º)¹³³. Perante o exposto, não nos parece que o pacto sucessório se subsuma à figura do repúdio da herança *qua tale* visto que este último pressupõe o chamamento do sucessível à herança, o que só ocorre após a morte do *de cuius* (artigo 2031º do CC). Ora, no âmbito desta nova exceção à proibição dos pactos sucessórios acontece exatamente o contrário: a renúncia é feita, mediante a verificação de determinados pressupostos, antes da morte do *de cuius*, mais propriamente aquando a celebração da convenção antenupcial. Assim sendo, o pacto sucessório, por contemplar um repúdio recíproco à herança do outro esposado, tratar-se-á, no limite, de um *repúdio antecipado* por se verificar antes da abertura da sucessão. De facto, os esposados, ao renunciar reciprocamente à condição de herdeiro legítimo, excluem-se, *ab initio*, do elenco de sucessíveis legítimos e, por isso, não chegam sequer a ser designados sucessíveis legítimos, pelo que, não podem socorrer-se, durante a vida do outro cônjuge, dos meios ao seu dispor para proteção da legítima e da sua expectativa sobre ela, bem como não há, após a morte de um dos cônjuges¹³⁴, a correspondente vocação sucessória do cônjuge supérstite nos termos do disposto no artigo 2026º do CC.

5.3.1. Os pressupostos da válida celebração dos novos pactos sucessórios

A Lei n.º 48/2018, de 14 de agosto procedeu à alteração dos artigos 1700º e 2168º, bem como acrescentou o artigo 1707º-A ao Código Civil.

Entre estes artigos podemos encontrar, ainda que não de forma indubitável, os vários pressupostos dos quais a lei faz depender a válida celebração dos pactos sucessórios

¹³² Vide GALVÃO TELLES, *Sucessões- Parte Geral*, Ob. cit., p. 69.

¹³³ Para mais desenvolvimentos sobre a noção de repúdio, veja-se MÁRIO JÚLIO DE ALMEIDA COSTA, *Noções Fundamentais de Direito Civil*, 5ª ed. rev. Edições Almedina SA., 2009, p. 586.

¹³⁴ Acerca das consequências da celebração do pacto do art. 1700.º, n.º 1, al. c), veja-se RUTE TEIXEIRA PEDRO, “Pactos sucessórios renunciativos entre nubentes à luz do artigo 1700º, n.º 1, alínea c) do Código Civil. (...)”, Ob. cit., pp. 428-429.

renunciativos, bem como a extensão (ou não, como veremos) dos efeitos dessa mesma renúncia.

a. A celebração do casamento dos esposos renunciantes sob o regime de separação de bens

De acordo com o n.º 3 do artigo 1700º do CC, só é possível a estipulação da renúncia recíproca à condição de herdeiro legitimário do outro cônjuge quando o regime de bens é o da separação, quer este tenha sido escolhido pelos nubentes ou imposto pela lei.

Note-se que esta não era a redação constante do Projeto de Lei n.º 781/XIII: de facto, do projeto avançado pelo PS não se extraía de forma clara se quer o regime de separação de bens convencional como o regime de separação de bens imperativo estavam incluídos no âmbito da possibilidade que se pretendia consagrar. Ora, atentas as razões (ainda que discutíveis) que estão na base da imposição do regime de separação de bens aos casamentos celebrados sem precedência do processo preliminar de casamento e aos casamentos celebrados por quem tenha completado sessenta anos de idade (cfr. artigo 1720º do CC)¹³⁵, compreende-se que aos nubentes seja dada a possibilidade de optarem pela renúncia à condição de herdeiro legitimário na convenção antenupcial¹³⁶⁻¹³⁷. No entanto, e para evitar futuras incompreensões da lei, o legislador decidiu, e bem, referir expressamente que, tanto os nubentes que desejam casar em regime convencional de separação de bens, como aqueles aos quais a lei impõe tal regime, têm a possibilidade de celebrar o pacto sucessório ora em estudo.

Assim, e sendo a literalidade da norma tão clara, aos nubentes que desejam casar sem a respetiva celebração de convenção antenupcial sem que lhes seja aplicável o art. 1720.º e em cujo casamento, portanto, vigorará o regime supletivo de bens vigente no

¹³⁵ Sumariamente, a imposição, em 1977, do regime de separação de bens de acordo com o disposto no artigo 1720º do CC teve como objetivo prevenir o perigo de existência de um aproveitamento patrimonial ilegítimo por um dos cônjuges, em consequência da precipitação que pode advir da urgência na celebração do casamento ou da idade mais avançada de um ou de ambos os nubentes. Tratava-se, no fundo, da prevenção de uma fraude matrimonial.

¹³⁶ Para esta falta de clareza do projeto de lei haviam já alertado MARIA MARGARIDA SILVA PEREIRA e SOFIA HENRIQUES- *Ob. cit.*, p. 6.

¹³⁷ Sendo aplicável o regime imperativo da separação de bens, a convenção antenupcial destinar-se-á somente a acolher o acordo dos nubentes quanto à renúncia recíproca à condição de herdeiro legitimário do outro cônjuge, tal como é exigido pela alínea c) do n.º 1 do artigo 1700º, continuando a sua celebração, nas conservatórias do registo civil, a ter enquadramento no artigo 1710º do Código Civil e no artigo 189º, n.º 1, do Código do Registo Civil (CRC).

ordenamento jurídico português desde 1976¹³⁸ - a comunhão de bens adquiridos (artigos 1721º e seguintes do CC) - está vedada a possibilidade de renunciarem ao estatuto sucessório privilegiado que o cônjuge adquiriu com a Reforma de 77 do Código Civil. Também está aos nubentes que, celebrando convenção antenupcial, optem pelo regime de comunhão geral de bens (artigos 1732º e seguintes do CC). E o mesmo se diga para os nubentes que optem por um regime de bens atípico.

Ora, no nosso entendimento, a opção pela restrição desta possibilidade aos cônjuges separados de bens não se coaduna, na perfeição, com o objetivo proclamado no âmbito do Projeto de Lei *supra* referido e que se prendia, como já explicado anteriormente, com a ideia de *favor matrimonii*, isto é, com a ideia de favorecer a celebração de um segundo casamento sem que, com isso, ficasse prejudicada a posição sucessória dos filhos de anteriores casamentos. Se este era, efetivamente, o objetivo da proposta legislativa, então os cônjuges casados num regime de comunhão poderiam igualmente optar por esta renúncia, mediante o preenchimento dos pressupostos que ainda iremos estudar.

De facto, nada impede que os nubentes pretendam apenas uma eventual proteção e/ou comunhão patrimonial, atenta a composição dos patrimónios existente no momento do casamento ou na sua constância, através do regime de bens, mas queiram prescindir de direitos sucessórios. A este respeito, MARIA MARGARIDA SILVA PEREIRA e SOFIA HENRIQUES explicam que “não se justifica que se impeça um nubente que adota um regime de comunhão de bens amplo (a própria comunhão geral) de assim acordar, para beneficiar o seu nubente e herdeiros legais que este tenha, menos favorecidos economicamente do que ele; e, precisamente por isso, prescindir dos efeitos sucessórios legais em seu benefício”¹³⁹⁻¹⁴⁰. Tal discriminação, e segundo estas autoras, poderá acarretar uma eventual inconstitucionalidade por violação do princípio da igualdade (artigo 13º da CRP).

Ora, a tese da inconstitucionalidade, quanto a nós, parece-nos algo precipitada e levanta-nos algumas dúvidas, pois o legislador pode restringir, justificadamente, uma

¹³⁸ Veja-se MARIA MARGARIDA SILVA PEREIRA, *Ob. cit.*, p. 484.

¹³⁹ MARIA MARGARIDA SILVA PEREIRA e SOFIA HENRIQUES, *Ob. cit.*, p. 8.

¹⁴⁰ No mesmo sentido se pronunciam PAMPLONA CORTE-REAL e DANIEL SANTOS, avançando que “parece que o legislador quis consagrar um radicalismo na distinção de regime de bens, comunitaristas e separatistas, pondo em causa a versão inspiradora da reforma de 1977, em benefício agora e pontualmente da posição sucessória dos filhos face ao cônjuge” - *vide Ob. cit.*, p. 558. Criticando também a opção da limitação da possibilidade aos nubentes cujo casamento se celebre sob o regime de separação de bens, veja-se também RUTE TEIXEIRA PEDRO, “Pactos sucessórios renunciativos entre nubentes à luz do artigo 1700º, n.º 1, alínea c) do Código Civil. (...)”, *Ob. cit.*, p. 431. A renúncia prevista no art. 1571.º do Código Civil de Macau não está conexionada com a vigência de um específico regime de bens.

determinada solução legislativa a um grupo restrito de situações. Na nossa opinião, tal restrição desta possibilidade ao regime de separação de bens implica, indubitavelmente, uma limitação à liberdade de escolha do regime de bens, visto que impõe o regime separatista a todos aqueles que pretendam que o seu casamento não tenha efeitos sucessórios. Assim, se, por um lado, esta lei segue as mais recentes tendências de expandir a autonomia existente entre os cônjuges, a verdade é que, ao adotar tal restrição, coarta, de forma intensa, essa autonomia.

Face ao exposto, podemos afirmar que, com esta alteração legislativa, o legislador não quis favorecer a celebração de segundas núpcias, mas tão-só garantir a previsão de um mecanismo, no seio do ordenamento jurídico português, que permitisse a continuidade, em morte, da separação dos patrimónios que se verificou em vida. Neste sentido dispõe GUILHERME OLIVEIRA ao referir que, convencionado o regime de separação de bens, os cônjuges “podem querer levar a separação de bens mais longe, até ao ponto em que não desejam beneficiar de qualquer vantagem económica provinda do outro cônjuge, no momento da morte deste”¹⁴¹.

b. A reciprocidade da renúncia e o princípio da autonomia de vontade de cada um dos cônjuges

Vigorando o regime de separação de bens entre os nubentes, o legislador faz ainda depender a validade deste pacto sucessório da existência de reciprocidade da renúncia. É neste sentido que dispõe a alínea c) do n.º 1 do artigo 1700º do CC: de facto, este contrato sucessório firmado entre os nubentes não implica somente a existência de duas declarações de vontade *per si* no sentido de quebrar a expectativa jurídica de suceder ao outro, mas antes demanda que os efeitos jurídicos por tal pacto produzidos se reflitam nas esferas jurídicas de ambos os contraentes, designadamente nas suas designações sucessórias.

É certo que, de acordo com a natureza das coisas, tais efeitos jurídicos só se repercutirão, verdadeiramente, no fenómeno sucessório do cônjuge que morra em primeiro lugar¹⁴², no entanto, ao impor a reciprocidade da renúncia quis o legislador

¹⁴¹ Vide GUILHERME OLIVEIRA, *Notas sobre o Projeto de Lei (...)*, *Ob. cit.*, p.4.

¹⁴² A este respeito, RUTE TEIXEIRA PEDRO explica que “só um dos fenómenos sucessórios (o do cônjuge

destacar o princípio da igualdade entre os cônjuges como um dos pilares da ordem jusmatrimonial, dando assim cabal cumprimento ao disposto quer no artigo 36º, n.º 3 da CRP como no artigo 1671º, n.º 1 do CC. Isto é, como a opção pela renúncia recíproca à condição de herdeiro legitimário é feita num momento muito precoce - antes da celebração do casamento-, momento esse em que são ainda desconhecidas quer a extensão do património de cada um dos cônjuges como a ordem cronológica das suas mortes¹⁴³, a reciprocidade da renúncia conseguirá garantir, em larga medida, o equilíbrio das perdas entre os cônjuges¹⁴⁴.

Garantida a igualdade entre os cônjuges ao exigir-se a reciprocidade da renúncia, cabe-nos questionar, mais uma vez, onde fica o princípio da autonomia de vontade de cada um dos nubentes. De facto, “é perfeitamente possível que o encontro entre a vontade de casar de duas pessoas coincida com um desencontro dos efeitos sucessórios pretendidos”¹⁴⁵, o que é bastante claro na situação hipotética que esteve na base da proposta legislativa apresentada pelo PS, isto é, quando apenas um dos cônjuges tem já descendentes ao tempo da celebração do casamento. Ora, neste caso, é compreensível que o outro cônjuge (que não tem descendentes de anteriores casamentos), para não perturbar a quota legítima dos herdeiros do seu cônjuge, se exima de com eles concorrer à herança e, por outro lado, por não querer oferecer os bens de que é titular a outras pessoas, designadamente por via de

que morra em primeiro lugar) será marcado decisivamente pela renúncia, já que quanto ao outro (o do consorte que faleça em segundo lugar), o não chamamento sucessório resultaria da prévia dissolução do casamento pela morte que, consequentemente, extinguiria o estatuto de cônjuge.”- *vide* “Pactos sucessórios renunciativos entre nubentes à luz do artigo 1700º, n.º 1, alínea c) do Código Civil. (...)”, *Ob. cit.*, p. 433.

¹⁴³ O facto de a renúncia ter que constar expressamente da convenção antenupcial, cuja característica principal é a sua relativa imutabilidade (cfr. artigo 1714º do CC), faz nascer questões de relevante pertinência, as quais se prendem, designadamente, com a impossibilidade de os cônjuges atualizarem a vontade que manifestaram aquando a celebração da convenção antenupcial. Não é inconcebível a hipótese de, por exemplo, um dos cônjuges, na constância do novo casamento que veio a celebrar, vir a reconhecer um filho de um anterior casamento ou até a hipótese de ocorrer o nascimento de um filho a um dos membros do casal depois de celebrado o novo casamento e, por isso, querer esse cônjuge limitar os efeitos sucessórios do outro cônjuge. De acordo com a atual redação da lei, a renúncia à condição de herdeiro legitimário não pode ser feita após a celebração do casamento, visto que não se admite a celebração de pactos sucessórios subsequentes, solução que acautelaria até a existência de uma eventual inconstitucionalidade decorrente da aplicação da lei aos casamentos celebrados após a entrada da lei em vigor. O mesmo se diga quanto à inexistência de qualquer previsibilidade sobre a possibilidade de revogação de uma anterior renúncia feita em convenção antenupcial, o que pode ser necessário devido ou a uma simples alteração das circunstâncias (fundada, por exemplo, na mudança da vontade dos cônjuges em face da duração do próprio casamento ou da verificação de fatores ponderosos que não foram equacionados no momento da renúncia) ou a uma mera necessidade de adequação à situação concreta do cônjuge- *vide* MARIA MARGARIDA SILVA PEREIRA e SOFIA HENRIQUES, *Ob. cit.*, pp. 9-11.

¹⁴⁴ Neste âmbito não podemos também esquecer os dados sociológicos relativamente à esperança média de vida. Na sua análise é claro um aumento exponencial da esperança média de vida da mulher, pelo que, ao exigir a reciprocidade da renúncia, quis o legislador garantir que o cônjuge masculino, sendo conhecedor desta realidade, não exercesse ascendente psicológico sobre a mulher de forma a que só esta renunciasse à condição de herdeira legitimária.

¹⁴⁵ *Vide* MARIA MARGARIDA SILVA PEREIRA e SOFIA HENRIQUES, *Ob. cit.*, p. 9.

testamento, desejar que estes se transmitam ao seu cônjuge e à descendência que daquele novo casamento poderá advir.

Note-se que a previsão da unilateralidade da renúncia não violaria sequer o princípio da boa fé que deve nortear a relação entre os cônjuges, visto que, sendo a renúncia expressamente feita no seio da convenção antenupcial, os nubentes têm sempre conhecimento da vontade de ambos e tal possibilidade só seria exequível mediante a existência de comum acordo entre eles¹⁴⁶.

Por último, há que referir que o equilíbrio pretendido com a imposição da reciprocidade da renúncia entre os nubentes pode, contudo, ser perturbado ao permitir-se, conforme dispõe o artigo 1707º-A, n.º1, que a renúncia seja condicionada à sobrevivência ou não de sucessíveis de qualquer classe bem como de outras pessoas, não sendo para tal necessário que o condicionamento da renúncia seja recíproco.

Ora, tal disposição está em consonância com o disposto no artigo 1713º do CC, o qual prevê a validade das convenções antenupciais celebradas sob condição ou a termo, mas o mesmo não acontece relativamente ao objetivo proclamado e difundido pelo Projeto de Lei n.º 781/XIII: se o objetivo desta alteração legislativa era, de facto, promover uma certa troncaldade no âmbito do fenómeno sucessório, privilegiando-se, por isso, os sucessíveis legais, não se pode admitir que a renúncia abranja um tão amplo círculo de pessoas nem um tão alargado leque de situações, o que aliás não se coaduna com a “intervenção cirúrgica que se pretendia levar a cabo” para resolver um problema prático concreto e identificado¹⁴⁷. De facto, para que pudéssemos afirmar a existência de uma total harmonia entre o projeto de lei inicialmente apresentado e a alteração legislativa que veio efetivamente a suceder, a única condição admissível e legalmente prevista apenas

¹⁴⁶ Apesar de a boa-fé nominar múltiplos vetores da ordem privada, estando, por isso, a si associadas várias figuras de ponta do Direito Civil como o abuso do direito, a *culpa in contrahendo* (cfr. artigo 227º do CC) e a modificação das obrigações por alteração das circunstâncias, a verdade é que a boa fé assume especial relevância no seio contratual. Ora, sendo o casamento, de acordo com a definição prevista no artigo 1577º do CC, “o contrato celebrado entre duas pessoas que pretendem constituir família mediante uma plena comunhão de vida (...), é indubitável que a relação entre os cônjuges deve ser igualmente pautada pelo princípio da boa-fé, o qual se concretiza através de deveres de informação, de lealdade e, *in casu*, no dever de respeito legalmente previsto para os cônjuges no artigo 1672º do CC. A este respeito, RITA ARANHA DA GAMA LOBO XAVIER escreve que “no direito civil português, a boa-fé é um instituto que remete para regras de atuação que podem consubstanciar limites à autonomia privada, mais propriamente, limitações ao exercício de direito subjetivos, concretamente no âmbito do instituto do *abuso do direito* (art. 334º do CC) e na promoção de um conjunto de deveres de proteção, de lealdade e de informação no campo do cumprimento dos contratos, de acordo com o entendimento da complexidade das obrigações (art. 762º, n.º 2 d CC, norma que caracteriza a proibição do abuso de direito no plano do cumprimento das obrigações).”- *vide Planeamento Sucessório(...)*, *Ob. cit.*, p. 33. Acerca do princípio da boa fé veja-se ANTÓNIO MANUEL DA ROCHA E MENEZES CORDEIRO, “*Da boa fé no Direito Civil*”, Volume I, Almedina, 1984.

¹⁴⁷ No mesmo sentido, RUTE TEIXEIRA PEDRO, “Pactos sucessórios renunciativos entre nubentes à luz do artigo 1700º, n.º 1, alínea c) do Código Civil. (...)”, *Ob. cit.*, pp. 435-437.

poderia ser a de submeter a eficácia da renúncia à condição de sobrevivência de filhos do autor da sucessão e não à sobrevivência ou não sobrevivência de outras pessoas que, de acordo com a letra da lei, poderão nem sequer ser sucessíveis do autor da sucessão a que a renúncia respeita¹⁴⁸.

Resumindo, a previsão da reciprocidade da renúncia visa, por um lado, garantir a igualdade entre os cônjuges e evitar o exercício de ascendente psicológico de um nubente sobre o outro. No entanto, com esta previsão é coartado, acentuadamente, o princípio da autonomia de vontade dos cônjuges, princípio esse que se vinha fomentando até então, bem como é colocado por terra o pensamento de que esta alteração legislativa tinha como objetivo principal a proteção dos filhos de anteriores casamentos.

c. As exigências de forma e de tempo de celebração

Conforme se depreende da inserção sistemática do artigo 1700º, o pacto sucessório renunciativo ora em estudo tem que obrigatoriamente constar da convenção antenupcial¹⁴⁹, contrato esse que, para ser válido, tem que igualmente respeitar as exigências previstas quer no artigo 1710º (forma da convenção antenupcial) como no artigo 1711º (a respeito da publicidade), ambos do mesmo diploma legal. Assim, o pacto sucessório agora previsto na lei civil portuguesa, o qual irrompe com a proibição dos pactos sucessórios há muito prevista no ordenamento jurídico português (cfr. artigo 2028º, n.º 2 do CC e artigo 62º, n.º 1 da CRP)¹⁵⁰, deve constar de convenção celebrada nas conservatórias de registo civil, por meio de declaração prestada perante conservador

¹⁴⁸ A este respeito, PAMPLONA CORTE-REAL e DANIEL SANTOS realçam que, de facto, ficou por esclarecer o motivo pelo qual se camuflou o objetivo inicial deste diploma, bem mais circunscrito, para além de toda uma complexidade que resulta de não poder existir uma legítima ficta para sucessíveis não legitimários e, *maxime*, para quaisquer “outras pessoas”. Estes autores questionam mesmo se a renúncia do cônjuge à herança legítima terá ainda sentido caso não haja descendentes ou sucessíveis legitimários e falam numa “renúncia pela renúncia”- *vide* “Os pactos sucessórios renunciativos feitos na convenção antenupcial pelos nubentes (...), Ob. cit., p. 562.

¹⁴⁹ Do mesmo contrato irá igualmente constar a escolha do regime de separação de bens, sob pena de não se encontrar reunidos todos os pressupostos de validade do pacto sucessório ora em estudo- *vide* artigo 1700º, n.º 3 do CC.

¹⁵⁰ De acordo com Galvão Telles, proíbe-se a aceitação ou repúdio de sucessão não aberta porque se quer que o sucessível conserve a liberdade de aceitar ou repudiar até depois da morte do *de cujus*, ou seja, quando está definida a situação sucessória e o sucessível pode tomar uma decisão mais esclarecida, sabido qual o ativo hereditário, quais os seus encargos, quais as disposições do falecido, quais os outros sucessíveis; e quando pode tomar também uma decisão mais livre, por já não estar sujeito à possível pressão do *de cujus* ou ao receio de lhe desagradar.- cit. por PAMPLONA CORTE-REAL e DANIEL SANTOS, “Os pactos sucessórios renunciativos (...)”, Ob. cit., p. 557, nota de rodapé n.º 2.

ou oficial de registo em que o aquele delegue essa competência (art. 189º, n.º 1 do CRC) ou, em alternativa, no cartório notarial, por meio de escritura pública.

Além disso, para que a convenção antenupcial e, consequentemente, o pacto sucessório possam produzir efeitos relativamente a terceiros¹⁵¹, é necessário que se proceda ao devido registo da primeira (artigo 1711º, n.º 1 do CC). Sendo celebrada na conservatória de registo civil, o registo é efetuado através de menção no texto do assento de casamento ou através de averbamento caso a certidão da respetiva escritura seja apresentada após a celebração do casamento ou tenha havido alteração da convenção antenupcial ou do regime de bens - artigos 1711º, n.º 1 e 1715º, n.º 2, do Código Civil e artigos 1º, n.º 1, alínea e), 190º e 191º, n.º 1, do CRC.

Da inclusão do pacto sucessório nesta convenção resultam ainda importantes consequências que não podemos deixar de referir no âmbito deste estudo: por um lado, a faculdade ora prevista no artigo 1700º/1/c) do CC só pode ser exercida antes da celebração do contrato de casamento dos nubentes renunciantes (pré-nupcialidade)¹⁵² e, conforme resulta do teor do artigo 1716º do CC, entre a celebração da convenção antenupcial e o casamento não pode decorrer um período superior a um ano, sob pena de caducidade do ato¹⁵³; por outro lado, atento o artigo 1714º do CC, surge a questão de saber se o pacto sucessório renunciativo fica ou não submetido ao princípio da imutabilidade aí consagrado.

A este respeito, e na senda da crescente promoção da autonomia privada entre os cônjuges, defendemos que o princípio da imutabilidade deve somente impedir a alteração, na constância do casamento, das regras que compõem o regime de bens vigente¹⁵⁴ e não todos os atos que afetem, de alguma forma, a composição das massas patrimoniais (próprias dos cônjuges ou comuns do casal). No entanto, no caso específico do pacto sucessório em estudo e atenta a sua necessária conexão - por força de exigência legal -

¹⁵¹ Note-se que, de acordo com o n.º 2 do artigo 1711º, não integram a categoria de terceiros quer os herdeiros dos cônjuges como os demais outorgantes da escritura pública, o que, neste âmbito, tem uma importância acrescida.

¹⁵² Face ao exposto, não é assim admissível a introdução de pactos sucessórios renunciativos subsequentes à celebração do casamento. É neste sentido que se pronuncia, aliás, o Parecer do Conselho Consultivo do IRN de 15 de novembro de 2018, p. 6.

¹⁵³ De realçar que, de acordo com o artigo 1712º do CC, a convenção é livremente revogável ou modificável até à celebração do casamento, desde que na revogação ou modificação consintam todas as pessoas que nela outorgaram ou os respetivos herdeiros.

¹⁵⁴ Assim, RUTE TEIXEIRA PEDRO, “Do exercício da autonomia privada na partilha do património comum do casal”, in *Autonomia e Heteronomia no Direito da Família e no Direito das Sucessões*, coordenação de Helena Mota e Maria Raquel Guimarães, Almedina, 2016, pp. 347 e ss. Veja-se também, relativamente aos contornos do princípio da imutabilidade, FRANCISCO PEREIRA COELHO E GUILHERME OLIVEIRA, “Curso de Direito da Família”, *Ob. cit.*, pp. 577-588.

com o regime de separação de bens entre os nubentes, parece-nos ser impossível a revogação do contrato sucessório, ainda que existindo mútuo acordo dos contraentes¹⁵⁵⁻¹⁵⁶. Tal ideia é confirmada pela ausência de qualquer alteração ao teor do artigo 1715º/1/a) do CC, em que se delimita a possibilidade de revogação das estipulações previstas no artigo 1700º (como no caso *sub judice*) aos casos e sob forma em que é permitida pelos artigos 1701º a 1707º, os quais se mantiveram igualmente incólumes¹⁵⁷. No mesmo sentido veja-se o disposto no artigo 2066º do CC: ora, considerando que este pacto sucessório renunciativo constitui, no limite, um repúdio antecipado (cfr. artigo 2062º e seguintes do CC), e sendo o repúdio irrevogável, o pacto sucessório não deve igualmente poder ser revogado a qualquer tempo, ainda que essa irrevogabilidade colida frontalmente com o princípio da autonomia entre os nubentes, tão ambicionado no âmbito do direito da família e, principalmente, no direito das sucessões.

Por último, no âmbito ainda da revogabilidade ou irrevogabilidade dos pactos sucessórios renunciativos, parece-nos importante indagar também sobre a caducidade destes pactos sucessórios atento que o legislador nada previu neste sentido. Assim, questionamos se, dada a pré-nupcialidade que caracteriza este contrato, o mesmo caduca nos casos previstos no artigo 1760º do CC, isto é, se caduca quando o casamento não é celebrado dentro de um ano, ou se, tendo-o sido, vem a ser declarado nulo ou anulado (salvo o disposto em matéria de casamento putativo) ou se caduca quando ocorra divórcio ou separação de pessoas e bens¹⁵⁸. Neste último caso, isto é, havendo separação judicial de pessoas e bens (cfr. artigos 1794º e seguintes do CC), mas com uma posterior reconciliação (artigo 1795º-B do CC), levanta-se a questão de saber se o pacto sucessório caduca igualmente ou se, ao invés, os seus efeitos repristinam e mantêm-se em vigor.

¹⁵⁵ Em idêntico sentido se pronunciam FRANCISCO PEREIRA COELHO e GUILHERME DE OLIVEIRA quando afirmam que “o princípio da imutabilidade das convenções antenupciais vale no nosso direito em termos muito rígidos, só comportando as exceções aludidas no art. 1715º, nº1 (...)”- *vide Ob. cit.*, p. 532.

¹⁵⁶ Em sentido oposto dispõem MARIA MARGARIDA SILVA PEREIRA e SOFIA HENRIQUES, defendendo que seria oportuno a livre revogabilidade, a todo o tempo, de anterior renúncia, seja ela feita em convenção antenupcial ou pós-nupcial, posto que exista mútuo acordo entre os cônjuges. Mais acrescentam que tal poderá decorrer simplesmente de uma mera alteração de circunstâncias, fundada, por exemplo, numa mudança de vontade dos cônjuges em face da duração do próprio casamento ou da verificação de fatores ponderosos que não foram equacionados no momento da renúncia. Por último, para estas autoras, permitir a revogação da renúncia garante uma maior adequação à situação concreta do cônjuge e exclui a ideia de uma renúncia antecipada e injusta ou desajustada, num momento em que não poderia antever a evolução do seu estatuto patrimonial- *vide Ob. cit.*, pp. 11 e 12.

¹⁵⁷ No mesmo sentido veja-se RUTE TEIXEIRA PEDRO, “Pactos sucessórios renunciativos entre nubentes à luz do artigo 1700º, nº 1, alínea c) do Código Civil. (...)”, *Ob. cit.*, pp. 439-440.

¹⁵⁸ A literalidade do artigo 1760º/b) do CC está em claro desfasamento com o espírito da Lei nº 61/2008, de 31 de Outubro, que procedeu à alteração do regime jurídico do divórcio, encontrando-se, por isto, este artigo parcialmente revogado.

Note-se que, no caso de haver uma repristinação dos efeitos desse contrato sucessório quando tal contrato não é já desejado pelos cônjuges, tal factualidade propiciará o recurso, pelos cônjuges, ao divórcio e à celebração de um novo casamento, no qual já não vigorará tal contrato sucessório, o que poderá configurar, em certa medida, uma situação de fraude à lei, situação que não estava englobada no princípio de “*favor matrimonii*” que esteve na base da presente alteração legislativa.

5.3.2. O âmbito dos efeitos jurídicos dos pactos renunciativos

A partir de agora debruçar-nos-emos sobre um dos pontos mais controversos da alteração ao Código Civil levada a cabo pela entrada em vigor da Lei n.º 48/2018, de 14 de agosto.

Efetivamente, a questão de fundo adveniente da previsão de uma nova exceção à proibição dos pactos sucessórios prevista no artigo 2028º, n.º 2 do CC prende-se com a exata definição do âmbito dos efeitos jurídicos produzidos pela renúncia aposta pelos nubentes no seio da convenção antenupcial.

Tal problemática advém, em grande medida, da utilização de termos imprecisos, sem rigor jurídico, o que suscita grandes incongruências relativamente ao âmbito de exclusão dos efeitos sucessórios. Apesar de vários pareceres terem alertado para a possibilidade de, não se clarificando a lei, criar-se várias ambiguidades na sua interpretação¹⁵⁹, a verdade é que basta atentarmos na literalidade dos seguintes artigos para concluirmos que a falta de clareza é notória: de facto, se o artigo 1700º, n.º 1, c) do CC parece apontar no sentido que o pacto sucessório respeita somente à “condição de herdeiro legitimário”, a verdade é que as formulações usadas quer no artigo 1707º-A do CC (“regime da renúncia à condição de herdeiro”) como no n.º 2 do mesmo artigo (“a posição sucessória do cônjuge”) e ainda no artigo 2168º, n.º 2 do diploma citado (“cônjuge sobrevivente que tenha renunciado à herança”) parecem, diferentemente, abranger a condição de herdeiro legal, a qual abrange quer a condição de herdeiro legitimário como a de legítimo. De acordo com as palavras de RUTE TEIXEIRA PEDRO, impõe-se, desta forma, a seguinte questão: qual será, então, a exata extensão da afetação da posição sucessória do cônjuge

¹⁵⁹ Desde logo o Parecer do IRN de 08 de março de 2018 com a referência Div. 2/2018STJSR, p. 2, mas também o Parecer da OA de 16 de abril de 2018, p. 1.

sobrevivo¹⁶⁰? Será que o pacto renunciativo importa a abdicação em bloco à posição sucessória legalmente reconhecida ao consorte supérstite, abrangendo quer a vertente de herdeiro legitimário como a de legítimo¹⁶¹?

EVA DIAS COSTA considera que, face quer à literalidade dos últimos artigos mencionados como ao objeto do Projeto de Lei que esteve na base da presente alteração legislativa (cfr. artigo 1º do Projeto de Lei), o pacto renunciativo versa sobre toda a posição sucessória do cônjuge, pelo que o cônjuge renunciante abdica, assim, à condição de herdeiro legitimário (cfr. artigos 2158º a 2161º do CC) e à de herdeiro legítimo (cfr. artigos 2132º a 2134º do CC), ao benefício da não sujeição à colação das liberalidades *inter vivos* ou despesas a seu favor feitas pelo *de cujus*¹⁶² e ainda às atribuições preferenciais previstas nos artigos 2103º-A a 2103º-C. A este respeito, a autora é clara quando refere que “renunciando à posição sucessória legitimária na convenção antenupcial ao abrigo da nova alínea c) do n.º 1 do artigo 1700.º do Código Civil, o nubente renuncia a tudo isto”¹⁶³. Ao invés, RUTE TEIXEIRA PEDRO considera que o pacto renunciativo afeta apenas a sucessão como herdeiro legitimário, avançando vários argumentos nesse sentido, desde logo apelando aos elementos sistemático, literal, historicista e teleológico. Quanto ao primeiro argumento, a autora chama à colação a centralidade da norma do artigo 1700º, n.º 1, al. c) do CC, visto que é aí que se definem os exatos contornos do pacto sucessório, motivo pelo qual todos os preceitos referentes a este pacto sucessório devem ser lidos à luz dessa mesma norma que, de acordo com o argumento literal, refere expressa e indubitavelmente que a renúncia versa sobre a condição de herdeiro legitimário do outro cônjuge. Já no que respeita ao argumento historicista, relevam as alterações registadas ao longo de todo o processo legislativo e a distância que se foi criando relativamente à versão constante do Projeto de Lei n.º 781/XIII, o qual se propunha, como já referido anteriormente, à criação de um regime que permitisse a celebração de um casamento sem qualquer efeito sucessório. De facto, a expressão “herdeiro legal” deu lugar, ao longo do *iter* legislativo, à de “herdeiro

¹⁶⁰ Vide RUTE TEIXEIRA PEDRO, “Pactos sucessórios renunciativos (...)”, Ob. cit., p. 442.

¹⁶¹ Note-se que o Projeto de Lei n.º 781/XIII referia-se, no âmbito do seu objeto, à condição de herdeiro legal.

¹⁶² O benefício da dispensa de colação que o cônjuge usufrui gerava e gera controvérsia quanto aos termos da imputação das liberalidades por morte e em vida a ele feitas. Certo é que, por exemplo, numa liberalidade em vida feita ao cônjuge não haveria que o igualar aos filhos, sendo que inversamente ele podia beneficiar da igualação operada entre os mesmos filhos no caso de uma doação por um deles percebida.- vide PAMPLONA CORTE-REAL e DANIEL SANTOS, “Os pactos sucessórios renunciativos (...)”, Ob. cit., p. 558.

¹⁶³ Veja-se EVA DIAS COSTA, “A posição sucessória do cônjuge sobrevivo no direito português: a propósito da Lei 48/2018, de 14 de agosto”, in *Direito em Dia Magazine*, 2019, p. 8, acessível em <https://direitoemdia.pt/magazine/show/55>.

legitimário”, o que tem claros reflexos no âmbito dos efeitos jurídicos do pacto renunciativo e que é visível, desde logo, quer no título dado à Lei n.º 48/2018, de 14 de agosto como na letra do artigo 1700º, n.º 1, al. c). Por último, e desta vez relativamente ao argumento teleológico, atento que a sucessão legitimária é a única que é imperativa, impondo-se, assim, contra a vontade do autor da sucessão, compreende-se que seja só relativamente a ela que se justifica o reconhecimento da faculdade de afastamento do seu funcionamento por ato negocial. De facto, no que diz respeito à quota disponível, o cônjuge pode, a qualquer momento, afastar o seu consorte da sucessão legítima, por testamento, quer direta (excluindo-o do elenco de herdeiros legítimos) como indiretamente (dispondo de todos os bens de que pode dispor em favor de outras pessoas que não o consorte)¹⁶⁴.

Considerando, analisando e criticando os vários e díspares argumentos avançados pela Doutrina, parece-nos mais plausível que o pacto renunciativo afetará somente a condição de herdeiro legitimário. No entanto, tal posição não está isenta de dúvidas, visto que é notório que a lei, aquando a preparação desta alteração legislativa, não curou clarificar todas as pontas soltas propiciadoras de diferentes interpretações, pelo que não podemos, de todo, criticar aqueles que consideram a renúncia nas suas duas vertentes, visto que são vários os segmentos da lei que nos apontam nesse sentido, desde logo a literalidade da epígrafe do artigo 1707º-A, mas sobretudo a do n.º 2 do mesmo artigo. E, neste âmbito, não podemos deixar de referir que, não existindo uma referência expressa, subsiste sempre a dúvida de saber se tal remissão deve ou não ser considerada, isto porque o legislador, no seio do artigo 2168º, n.º 2, salvaguardando a possibilidade de proliferação de outras interpretações que não a pretendida, mencionou que a renúncia aludida era “nos termos da alínea c) do n.º 1 do artigo 1700º”. Ora, se o legislador quer referir-se à renúncia à condição de herdeiro legitimário, porque é que não utilizou o mesmo método em todos os artigos que foram alvo de alteração, eliminado assim, desde início, qualquer dúvida na interpretação da lei? Não compreendemos.

Não obstante, atentos os argumentos que analisaremos de seguida, cremos que o pacto sucessório versa somente sobre a condição de herdeiro legitimário, a única que se impõe contra a vontade do autor da sucessão, i.e., do *de cuius*.

A favor deste nosso entendimento muito depõem as coincidências registadas aquando o confronto entre o regime introduzido pela Lei n.º 48/2018, de 14 de agosto com o

¹⁶⁴ Vide RUTE TEIXEIRA PEDRO, “Pactos sucessórios renunciativos (...)”, Ob. cit., p. 442 a 444.

Código Civil de Macau de 1999, código ao qual o legislador português foi buscar a sua inspiração. Com a introdução deste regime no CC de Macau (artigos 1571º e 1578º, ambos do CC de Macau) procurou-se dar aos cônjuges o poder de estes encontrarem, mediante acordo, outras vias de enquadrarem as suas relações patrimoniais, tentando assim suavizar a tendência demasiado interventora da lei de 1966 e também de 1977, que se demonstraram demasiado constringentes e onnipresentes para os hábitos culturais de Macau¹⁶⁵. No âmbito deste código, no qual não vigora o princípio da imutabilidade nem se impõe como condição para a validade do pacto sucessório a vigência entre os cônjuges do regime de separação de bens, vemos que o pacto renunciativo, o único contrato atualmente admitido (exceção ao artigo 1867º), deve ser incluído em convenção nupcial e essa renúncia, com caráter de reciprocidade, abrange somente a sucessão legitimária (artigo 1571º).

Tais coincidências, juntamente com as alterações verificadas ao longo do *iter* legislativo que, ao existirem, tiveram uma concreta intenção, apontam no sentido que temos vindo a defender, ainda que tal opção legislativa não seja isenta, contudo, de críticas, pois, tomando como certo que a solução acolhida pelo CC português nos artigos 1700º, n.º 1, al. c) e 1707º-A configura uma espécie de repúdio antecipado e que a renúncia abrange somente a condição de herdeiro legitimário, é notório que o legislador se olvidou do princípio da indivisibilidade da vocação sucessória constante dos artigos 2064º, n.º 2 e 2055º, ambos do CC, colocando assim em crise a regra da unicidade do repúdio da herança¹⁶⁶.

5.3.3. A não inoficiosidade das liberalidades feitas a favor do cônjuge renunciante- a solução do novo n.º 2 do artigo 2168º do CC

Uma outra problemática originada pela entrada em vigor da Lei n.º 48/2018, de 14 de agosto prende-se com a introdução de um n.º 2 ao artigo 2168º do CC¹⁶⁷, o qual estabelece que “não são inoficiosas as liberalidades a favor do cônjuge sobrevivente que tenha

¹⁶⁵ Vide GUILHERME OLIVEIRA, *Ob. cit.*, p. 2, nota de rodapé n.º 2.

¹⁶⁶ Neste sentido dispõem PAMPLONA CORTE-REAL e DANIEL SANTOS, *Ob. cit.*, p. 559 e também EVA DIAS COSTA, “A posição sucessória do cônjuge sobrevivente no direito português: a propósito da Lei 48/2018, de 14 de agosto”, in *Direito em Dia Magazine*, 2 de março de 2019, p. 8.

¹⁶⁷ PAMPLONA CORTE-REAL e DANIEL SANTOS consideram mesmo que esta norma padece de “várias distorções técnicas”. – vide *Ob. cit.*, p. 560.

renunciado à herança nos termos da alínea c) do n.º 1 do artigo 1700º, *até à parte da herança correspondente à legítima do cônjuge caso a renúncia não existisse*”¹⁶⁸⁻¹⁶⁹.

Ora, esta nova norma parece querer atenuar os efeitos jurídicos associados à celebração do pacto renunciativo. Na verdade, no caso *sub judice*, tendo o cônjuge renunciante perdido a qualidade de herdeiro legítimo¹⁷⁰, as liberalidades que fossem feitas a seu favor seriam, em princípio, imputadas na quota disponível, sendo, por isso, suscetíveis de redução (total ou parcial). Ora, é aqui que entra a novidade da nova solução constante no n.º 2 do artigo 2168º: de facto, com a introdução deste número, tais liberalidades (disposições testamentárias, doações *mortis causa*, doações *inter vivos* e despesas em benefício do renunciante) não serão objeto dessa redução, a menos que, conforme descrito *supra*, essas liberalidades excedam, nas palavras de GUILHERME OLIVEIRA, a “quota legítima virtual”¹⁷¹, i.e., a quota que pertenceria ao cônjuge que renunciou à condição de herdeiro legítimo, caso não existisse essa renúncia¹⁷². Ou seja, a deteção de uma virtual inoficiosidade é feita não pela tangibilidade das legítimas de outros herdeiros legítimos concorrentes, mas pelo excesso em relação à quota do cônjuge renunciante, numa legítima ficcionada, que curiosamente havia sido alvo de renúncia.

Face ao exposto, impõe-se a questão: em que termos decorrerá a operação prevista neste novo n.º 2 do artigo 2168º? A formulação legal não é clara quanto ao modo como tal operação deve ocorrer, no entanto, cremos que a pretendida “imunização destas liberdades contra a redução exigirá que as mesmas sejam imputadas numa *legítima subjetiva virtual*”, cujo montante é que vai determinar o grau e extensão da inoficiosidade, ou seja, se as liberalidades feitas em favor do cônjuge renunciante se mantiverem dentro desse montante, não haverá lugar a redução; já se, diversamente, o valor dessas liberalidades ultrapassar aquele montante, o excesso será suscetível de redução, aplicando-se assim as regras previstas nos artigos 2171º e seguintes do CC¹⁷³.

¹⁶⁸ O itálico é nosso.

¹⁶⁹ De acordo com o disposto no n.º 1 do artigo 2028º do CC, dizem-se inoficiosas as liberalidades, entre vivos ou por morte, que ofendam a legítima dos herdeiros legítimos. Quando assim é, há lugar à redução dessas mesmas liberalidades pela ordem constante do artigo 2170º do CC. Note-se que não é permitida em vida do autor da sucessão a renúncia ao direito de reduzir as liberalidades.

¹⁷⁰ Havendo a renúncia, o cônjuge supérstite deveria de ser um mero sucessível testamentário e/ou legítimo.

¹⁷¹ GUILHERME OLIVEIRA, “Notas sobre o Projeto (...)”, Ob. cit., p. 3. Diferentemente, RUTE TEIXEIRA PEDRO (“Pactos sucessórios renunciativos (...)”, Ob. cit., p. 445) fala em “legítima subjetiva virtual” e PAMPLONA CORTE-REAL e DANIEL SANTOS em “legítima ficta”- vide “Os pactos sucessórios renunciativos (...)”, Ob. cit., pp. 560-561.

¹⁷² A quota legítima virtual é calculada de acordo com as regras vigentes à data da celebração da convenção antenupcial.

¹⁷³ Exemplificando: imaginemos que A e D, aquando a celebração do seu casamento, sob o regime de separação de bens, em outubro de 2018, renunciaram, reciprocamente, à condição de herdeiros legítimos

Nesta senda, importante será ainda indagar o que acontecerá se o valor da liberalidade feita a favor do cônjuge renunciante ficar aquém da sua *legítima ficta*. Será que a diferença beneficiará os demais herdeiros legitimários?

Neste âmbito, RUTE TEIXEIRA PEDRO parece reconhecer um direito de acrescer aos herdeiros legitimários¹⁷⁴, já PAMPLONA CORTE-REAL e DANIEL SANTOS, ao invés, não oferecem a sua resposta, deixando, como nós, a questão em aberto. De facto, o legislador não procedeu a qualquer alteração ao teor do artigo 2301º do CC, pelo que, salvo melhor opinião, se a lei não o diz, também não deveremos ser nós a dizê-lo.

Em suma e atento o *supra* explanado, o n.º 2 do artigo 2168º constitui, para nós, um passo atrás relativamente à ideia-base do pacto renunciativo pois a aplicação desta nova regra permite que, entre os cônjuges, ainda que renunciantes, se façam igualmente doações, as quais não serão inoficiosas nem sujeitas a redução desde que respeitado o limite já explicado, pelo que o que da aplicação desta regra resultará é, no fundo, a “reconstrução económica do benefício patrimonial”¹⁷⁵ que adviria da quota legítima do cônjuge repudiante, pois os herdeiros legitimários sempre receberão pelo menos o que receberiam se não tivesse havido renúncia. Isto é, o legislador, ao consagrar tal inoficiosidade das liberalidades do cônjuge renunciante até à parte da herança correspondente à legítima do cônjuge caso a renúncia não existisse, parece ter querido “dar com uma mão aquilo que retirou com outra”, daí que nos possamos referir a este n.º 2 do artigo 2168º como a consagração de uma “*cláusula de arrependimento*”¹⁷⁶, que reverte os efeitos jurídicos resultantes do pacto renunciativo e desvirtua, por completo, o objetivo proclamado na génese do processo legislativo que desembocou na alteração à qual dedicamos o presente estudo.

nos termos do artigo 1700º/1/c) do CC visto que A tinha já um filho (C) de um casamento que havia mantido durante 10 anos com B. A falece em janeiro de 2019 e deixa bens no valor de €130 000. Note-se que A havia feito, em 2010, um testamento em que deixou €20 000 a uma instituição de beneficência e, além disso, fez doações em vida a D no valor de €50 000. Ora, a herança, nos termos do artigo 2162º do CC, é de €180 000 (*relictas* – dívidas + doações *inter vivos* e despesas sujeitas à colação). Face ao disposto no artigo 2159º, n.º 2, 1ª parte do CC, a quota indisponível ou legítima global é de €90 000, pois ao A só lhe sucede, verdadeiramente, um descendente. Já quanto a D, partindo do pressuposto que a quota indisponível seria, neste caso, de 2/3, isto é, de 120 000€ (cfr. artigo 2159º, n.º 1), a sua quota legítima virtual seria de €60 000. *In casu*, como as doações *inter vivos* feitas pelo *de cujus* a D apenas totalizam €50 000, estas liberalidades não estão, de acordo com o disposto no artigo 2168º, n.º 2 do CC, sujeitas a redução por inoficiosidade.

¹⁷⁴ Vide RUTE TEIXEIRA PEDRO, “Pactos sucessórios renunciativos (...)”, Ob. cit., p. 446, nota de rodapé n.º 127.

¹⁷⁵ Usando as palavras de RUTE TEIXEIRA PEDRO, “Pactos sucessórios renunciativos (...)”, Ob. cit., p. 447.

¹⁷⁶ Veja-se o Parecer sobre o Projeto de Lei n.º 781/XIII do IRN, p. 4.

5.3.4. Os direitos do cônjuge supérstite à luz do artigo 1707.º-A, em especial as soluções quanto à casa de morada de família e respetivo recheio

Antes de indagarmos acerca dos novos direitos constituídos a favor do cônjuge renunciante e que estão expressa e imperativamente elencados entre os números 3 e 10 do artigo 1707.º-A, importa realçar primeiramente o teor do n.º 2 deste artigo, o qual dispõe que o pacto sucessório renunciativo eventualmente celebrado entre os nubentes em nada prejudica, aquando a morte de um dos cônjuges, quer o direito a alimentos previsto no artigo 2018.º do CC como as prestações sociais por morte.

De notar que o Projeto de Lei n.º 781/XIII consagrava, diferentemente do que veio a suceder na Lei n.º 48/2018, 14 de agosto, um direito a alimentos diferente do direito de apanágio previsto no artigo 2018.º (que se mantinha), o qual seria prestado por todas as forças do capital herdado e não só pelos rendimentos da herança (cfr. artigo 1707.º-A, n.º 2 na redação do Projeto de Lei), tal como acontece no âmbito da união de facto (cfr. artigo 2020.º do CC). Ora, aquando a entrada em vigor da Lei n.º 48/2018, de 14 de agosto vemos surpreendentemente que tal direito de alimentos autónomo e diferente do direito de apanágio não procedeu, mantendo-se somente o direito já consagrado no artigo 2018.º, motivo pelo qual o legislador poderia ter evitado a sua expressa consagração no âmbito do artigo 1707.º-A.

Após esta breve ressalva, é tempo de nos debruçarmos sobre a “novidade” introduzida pelo presente diploma legal. Referimo-nos, assim, à consagração de um direito real de habitação da casa de morada de família e do direito de uso do respetivo recheio, mas também de um direito potestativo à celebração de um contrato de arrendamento sobre o imóvel em que se situa a casa de morada de família e, por fim, de um direito de preferência em caso de alienação desse imóvel, todos a favor do cônjuge renunciante supérstite¹⁷⁷⁻¹⁷⁸. O conjunto destes direitos parece querer promover a tutela desse cônjuge relativamente ao espaço e contexto onde a sua vida pessoal e familiar nasceu e se desenvolveu¹⁷⁹,

¹⁷⁷ RUTE TEIXEIRA PEDRO (“Pactos sucessórios renunciativos (...)”, *Ob. cit.*, p. 447) usa a expressão “cascata de direitos” para se referir a estes novos direitos constituídos a favor do cônjuge renunciante supérstite, o que já acontecia relativamente ao regime jurídico constante do artigo 5.º da Lei n.º 7/2011, de 11 de maio (LUF), regime aliás que foi praticamente transposto, como veremos adiante, para o diploma legal em discussão no presente estudo.

¹⁷⁸ O Projeto de Lei n.º 781/XIII nada previa relativamente à proteção do cônjuge renunciante supérstite face à casa onde havia mantido a relação conjugal, algo para cuja falta a Ordem dos Notários alertou (*Parecer da Ordem dos Notários, cit.*, p. 3).

¹⁷⁹ Guilherme Oliveira, a respeito do mesmo assunto mas no âmbito da união de facto, refere que a atribuição de tais direitos visam tutelar “mais eficazmente a continuidade do lar que viveu em união de facto”- *vide* RUTE TEIXEIRA PEDRO, “Breves reflexões sobre a proteção do unido de facto quanto à casa de

fazendo do cônjuge renunciante sobrevivente um verdadeiro *legatário legal* (cfr. artigos 2249º e seguintes do CC). Consideraremos, seguidamente, cada um dos direitos *supra* mencionados.

Em primeiro lugar, avulta a atribuição, ao cônjuge sobrevivente, do direito de habitação sobre o imóvel que constituía a casa de morada de família bem como o direito de uso sobre o respetivo recheio, de acordo com o disposto nos números 3 a 6 e 10 do artigo 1707º-A. Ora, servindo-nos das palavras de RUTE TEIXEIRA PEDRO, estamos perante dois direitos reais menores (cfr. artigos 1484º e seguintes do CC) “que proporcionam ao seu titular faculdades de uso (*jus utendi*) das coisas a que respeitam. O direito de uso abrangerá, também, poderes de fruição (*ius fruendi*), permitindo, portanto, o aproveitamento dos frutos gerados pelas coisas objeto do mesmo”¹⁸⁰.

Em qualquer caso, é de referir que estes direitos não são nem absolutos nem ilimitados. De facto, atento o objetivo de natureza alimentar que subjaz a estes direitos, eles estão circunscritos finalisticamente, isto é, “o teor do *licere* de tais direitos encontra-se funcionalizado e limitado segundo o fim a que os mesmos se encontram adstritos que é o da satisfação das necessidades pessoais do respetivo titular e da sua família”¹⁸¹ (cfr. n.º 1 do art. 1484.º e art. 1487º, ambos do CC). É por este motivo que estes direitos apresentam um “caráter pessoalíssimo”, estando por isso “arredada qualquer possibilidade de alienação ou oneração dos direitos de uso ou de habitação” (artigo 1488º do CC)¹⁸².

Tais direitos, independentemente da duração do casamento dissolvido por morte do cônjuge autor da sucessão a que respeita¹⁸³, só se mantêm, em princípio, pelo período de cinco anos. Tal prazo pode, contudo, ser prorrogado, por motivos de equidade, quando o tribunal assim o entenda, considerando, designadamente, a especial carência em que o

morada de família propriedade do companheiro falecido”, in *Textos de Direito da Família para Francisco Pereira Coelho*. OLIVEIRA, Guilherme (Coord.), Imprensa da Universidade de Coimbra, 2016, p. 317.

¹⁸⁰ Veja-se RUTE TEIXEIRA PEDRO, “Breves reflexões sobre a proteção do unido de facto (...)”, *Ob. cit.*, pp. 318-319.

¹⁸¹ Usando as palavras de RUTE TEIXEIRA PEDRO, “Breves reflexões sobre a proteção do unido de facto quanto à casa de morada de família propriedade do companheiro falecido”, *Ob. cit.*, p. 319. O titular do direito de habitação só pode, portanto, servir-se do imóvel para nele viver. Diversamente, o direito de uso proporciona a faculdade de uso apenas circunscrito pelo limite geral representado pelas necessidades pessoais e familiares do respetivo titular.

¹⁸² Tais direitos estão, assim, cobertos por um “manto de intransmissibilidade absoluta”.- *vide* RUTE TEIXEIRA PEDRO, “Breves reflexões sobre a proteção do unido de facto (...)”, *Ob. cit.*, p. 319.

¹⁸³ No caso da união de facto, diferentemente, o prazo de cinco anos é estabelecido como o prazo mínimo de duração de tais direitos. De acordo com n.º 2 do artigo 5º da LUF, quando a união de facto tenha durado mais do que cinco anos, o prazo de duração desses direitos coincidirão então com essa duração, algo que não se verifica no âmbito do diploma legal que constitui o objeto da presente dissertação.

membro sobrevivente se encontre, por qualquer causa¹⁸⁴. De notar que, caso o cônjuge sobrevivente tenha completado 65 anos de idade à data da abertura da sucessão, o direito de habitação (e não o de uso) é vitalício.

Relativamente ao prazo de caducidade, e conforme dispõe o n.º 5 do artigo 1707º-A, estes direitos caducam se o interessado não habitar a casa por mais de um ano, salvo se a razão dessa ausência lhe não for imputável como acontecerá, por exemplo, se o titular do direito se encontrar doente com necessidade de internamento em estabelecimento hospitalar.

Por último, e ainda no âmbito do direito de habitação sobre a casa de morada de família e direito de uso sobre o respetivo recheio, o legislador vem afirmar, na senda aliás do que havia já previsto no âmbito da união de facto (cfr. artigo 5º, n.º 6 da LUF)¹⁸⁵, enquanto facto impeditivo do reconhecimento desses direitos, a circunstância de o cônjuge sobrevivente ter casa própria¹⁸⁶ no concelho onde a casa de morada da família se situa ou, quando esta se situar nos concelhos de Lisboa ou do Porto, nos concelhos limítrofes.

Uma vez esgotado o prazo em que o cônjuge sobrevivente beneficiou do direito de habitação nos termos acabados de explicitar, não é certo que o mesmo tenha que abandonar, de imediato, o imóvel, pois, conforme dispõe o n.º 7 do artigo 1707º-A, ao cônjuge supérstite é reconhecido, findo tal prazo, o direito de permanecer no imóvel na qualidade de arrendatário de acordo com as condições gerais do mercado, e tem direito a permanecer no local até à celebração do respetivo contrato, salvo se os proprietários satisfizerem os requisitos legalmente estabelecidos para a denúncia do contrato de arrendamento para habitação, pelos senhorios. O titular do direito de propriedade sobre o imóvel encontra-se, de facto, vinculado à celebração do contrato de arrendamento, contudo, tal não o exime de poder negociar, à luz das condições gerais do mercado, os termos do acordo. Caso não seja possível obter o acordo, então o tribunal pode ser

¹⁸⁴ Esta prorrogação pressupõe uma ponderação judicial, em que o tribunal atenderá às especificidades do caso concreto, considerando, nomeadamente, a especial carência em que o membro sobrevivente se encontre, o que comprova o carácter pessoalíssimo e subjetivo destes direitos. Apesar de este ser um elenco exemplificativo, a verdade é que avulta a redução do número de situações exemplificadas relativamente à LUF, a qual entendia que os cuidados dispensados pelo unido de facto sobrevivente ao companheiro falecido ou a familiares deste constituíam motivos de “carácter humanitário” e de “dedicação pessoal” mais do que merecedores daquela prorrogação.

¹⁸⁵ Relativamente às semelhanças existentes entre o regime introduzido pela Lei n.º 48/2018, de 14 de agosto e a LUF, PAMPLONA CORTE-REAL e DANIEL SANTOS afirmam estarmos perante um “enxerto heterogéneo”- *vide* Os pactos sucessórios renunciativos (...), *Ob. cit.*, p. 566.

¹⁸⁶ Relativamente à expressão “casa própria”, levanta-se a dúvida de saber quais as situações que estão aí abrangidas, constituindo, por isso, um facto impeditivo para o reconhecimento de tais direitos. A este respeito, veja-se, face às semelhanças existentes, RUTE TEIXEIRA PEDRO, “Breves reflexões sobre a proteção do unido de facto (...)”, *Ob. cit.*, p. 322, nota de rodapé n.º 44.

chamado a intervir para definir os termos contratuais, após audição dos interessados (n.º 8 do artigo 1707º-A).

Estamos, em suma, perante um direito potestativo do cônjuge sobrevivente, que se impõe aos herdeiros do autor da sucessão, a menos que estes reúnam as condições exigidas para a denúncia do contrato de arrendamento para habitação. A este respeito, levanta-se a questão de saber se se aplica aqui somente o regime do artigo 1102º do CC, o qual prevê os requisitos para a denúncia para habitação do senhorio, ou se, diferentemente, se aplica todo o regime constante dos artigos 1101º e seguintes do CC. Ora, tais dúvidas levantaram-se já relativamente ao teor do n.º 7 do artigo 5º da LUF, contudo, o legislador, apesar de conhecer as divergências a este respeito existentes, não ousou esclarecê-las aquando da entrada em vigor da Lei n.º 48/2018, de 14 de agosto.

Finalmente, e de acordo com o disposto no n.º 9 do artigo 1707º-A, o cônjuge sobrevivente goza ainda de um direito de preferência em caso de alienação (onerosa) do imóvel¹⁸⁷ que constitui a casa de morada de família, o qual vigora durante todo o período em que ele a habitar, seja a que título for, isto é, ele encontra-se encabeçado no direito, ininterruptamente, enquanto é morador-usuário, enquanto é arrendatário, no caso de se concretizar a celebração do contrato de arrendamento prevista no n.º 7 do artigo 1707º-A e ainda durante o segmento temporal que medeia entre os períodos em que está investido nessas duas qualidades e, em que, portanto, habita o imóvel, sem qualquer outro título. Ao proprietário adquirente do imóvel que, durante o período em que o cônjuge sobrevivente lá está a residir, decide aliená-lo, é exigível a comunicação ao cônjuge sobrevivente dessa mesma intenção, efetuando, para o efeito, uma notificação para preferência onde devem ser enunciadas as cláusulas do contrato a celebrar com terceiro (artigo 416º do CC), bem como outros elementos que possam ser essenciais para determinar a vontade de preferir, designadamente a identidade do terceiro eventualmente interessado na alienação¹⁸⁸. Quando não seja respeitada tal exigência, ao cônjuge sobrevivente assiste legitimidade para

¹⁸⁷ O direito de preferência a favor do cônjuge supérstite só se verifica relativamente aos atos de compra e venda ou dação em cumprimento e já não relativamente à alienação por doação. Para mais desenvolvimentos veja-se RUTE TEIXEIRA PEDRO, “Breves reflexões sobre a proteção do unido de facto (...)”, *Ob. cit.*, p. 332.

¹⁸⁸ Para mais desenvolvimentos sobre a notificação para a preferência prevista no artigo 416º do CC, veja-se ANTUNES VARELA, “*Das obrigações em geral*”, Volume I, 9ª edição revista e atualizada, Almedina, Coimbra, 1996, pp. 389-391. Acerca da indicação da identidade do terceiro, ANA PRATA considera que tal informação decorre da boa fé no cumprimento dos contratos, imposto pelo n.º 2 do artigo 762º, pois só com o conhecimento da identidade do terceiro é que o preferente consegue verificar da veracidade do projeto que lhe é comunicado ou do interesse que possa ter em não ser ver preterido por alguém em particular- *vide* VVAA, *Código Civil Anotado- Volume I*, Prata, Ana (coordenação), Livraria Almedina, 2017, anotação ao artigo 416º.

a interposição da respetiva ação para preferência (artigo 1410º do CC), subrogando-se, assim, na posição jurídica do adquirente, com efeitos retroativos¹⁸⁹.

5.4. Um olhar crítico sobre o regime jurídico introduzido pela Lei n.º 48/2018, de 14 de agosto

Depois desta resenha sobre as novas soluções introduzidas pela Lei n.º 48/2018, de 14 de agosto, importa fazer uma apreciação crítica e global acerca desta inovação legislativa.

Ora, quanto aos aspetos a louvar, destacamos, em primeiro lugar, a promoção (ainda que não de forma absoluta, como veremos *infra*) da autonomia privada dos nubentes quanto à conformação dos efeitos patrimoniais advindos do casamento, designadamente aquando a dissolução do mesmo por morte de um dos cônjuges, o que está de acordo quer com a tendência contemporânea para a privatização do direito da família e das sucessões como com a tendência para a despatrimonialização do casamento e da vida familiar. De destacar é ainda a “relativa” flexibilização que foi introduzida no âmbito da sucessão legitimária. Dizemos “relativa” porque, atenta a não imperatividade da celebração deste pacto sucessório renunciativo, isto é, como cabe aos nubentes que desejam casar-se em separação de bens (ou sendo este regime imposto por estarem verificados um dos requisitos do artigo 1720º do CC) a opção pela renúncia à condição de herdeiro legitimário, a verdade é que os efeitos dessa flexibilização não são sentidos com tão grande intensidade. Por isso GUILHERME OLIVEIRA entende que, ao invés desta solução pontual que constituiu a Lei n.º 48/2018, de 14 de agosto, teria sido mais conveniente e oportuno introduzir uma reforma mais ampla do sistema sucessório, ponderando, por exemplo, a eliminação da sucessão legitimária ou a redução da quota legitimária. Numa senda menos radical, poderia ponderar-se a manutenção da sucessão legitimária tal como está, mas excluir dela os sucessíveis que não tivessem mantido relações familiares efetivas com o autor da sucessão; em alternativa, ou cumulativamente, poderia também ser considerada a possibilidade de o autor da sucessão e/ou a lei

¹⁸⁹ Recorrendo à ação de preferência, o titular lesado tem a faculdade de haver para si a coisa alienada, contanto que o requeira dentro do prazo de seis meses a contar da data em que teve conhecimento dos elementos essenciais da alienação e deposite o preço devido nos 15 dias seguintes à propositura da ação. A procedência da ação de preferência tem como resultado a substituição do adquirente pelo autor, com efeito retroativo, tudo se passando, em princípio, como se o contrato se tivesse sido celebrado ab initio entre o alienante e o preferente. Esta é, de facto, uma ação de natureza constitutiva, mediante a qual o tribunal se substitui à declaração de vontade do obrigado à preferência.

procederem a discriminações positivas, dentro das forças da legítima global, em favor de algum ou de alguns dos herdeiros legitimários vulneráveis, em consideração das suas necessidades específicas¹⁹⁰.

Ademais, e ainda quanto aos aspetos positivos desta alteração legislativa, também não podemos deixar de mencionar a preocupação demonstrada, neste diploma legal, com a adoção de soluções que atentem às alterações sociais, fazendo jus à velha norma de que o Direito não é uma realidade estática, mas antes dinâmica, que deve acompanhar a evolução da sociedade¹⁹¹.

Por outro lado, e agora relativamente aos pontos que, na nossa opinião, são merecedores de crítica, destacamos, em primeira linha, a contradição entre os motivos expostos aquando a apresentação do Projeto de Lei n.º 781/XIII e as soluções posteriormente adotadas¹⁹², mas, sobretudo, a falta de clareza do regime, o que pode comprometer a interpretação da lei e, conseqüentemente, a sua aplicação. De facto, com o intuito de resolver um problema prático específico previamente identificado¹⁹³, o legislador alterou o menor número de normas possível, o que potenciou a emergência de dúvidas relevantes em pontos nucleares como são as relativas à extensão dos efeitos jurídicos provindos da celebração do pacto renunciativo agora previsto na alínea c) do n.º 1 do artigo 1700º do CC bem como ao modo de operação da solução do artigo 2168º, n.º 2 a respeito das liberalidades feitas a favor do cônjuge renunciante.

Quanto à autonomia privada e à sua relativa promoção com a presente alteração legislativa, não podemos deixar de referir que se, por um lado, ela é fomentada permitindo aos cônjuges a delimitação dos efeitos jurídicos patrimoniais associados à morte de um

¹⁹⁰ Para mais desenvolvimentos veja-se GUILHERME OLIVEIRA, *Notas sobre o Projeto de Lei n.º 781/XIII (...), Ob. cit.*, pp. 9-10.

¹⁹¹ “A ideia de um direito para todos e, sobretudo, de um direito da família para todas as famílias foi uma criação racionalista, (...). Ora, progressivamente, o pluralismo instalou-se na intimidade e os figurinos legais não servem para todas as pessoas, que querem conformar a vida ao sabor das suas preferências e idiossincrasias.”- vide GUILHERME OLIVEIRA, *Notas sobre o Projeto de Lei n.º 781/XIII (...), Ob. cit.*, p.4.

¹⁹² A este respeito e relativamente ao problema prático que originou a alteração legislativa ora em discussão, PAMPLONA CORTE-REAL e DANIEL SANTOS referem que, se esta foi realmente a origem ou o motivo que suscitou a modificação legislativa, a verdade é que a redação final veio adotar uma solução manifestamente diversa, em termos de conteúdo e regime acolhidos (...). Ver-se-á que a referência à existência de filhos de anterior casamento nem sequer consta do n.º 1 do artigo 1707º-A, do Código Civil, na sua nova redação, que fala apenas em que “a renúncia pode ser condicionada à sobrevivência ou não de sucessíveis de qualquer classe, bem como de outras pessoas.”- vide “Os pactos sucessórios renunciativos (...)”, *Ob. cit.*, p. 556.

¹⁹³ A alteração legislativa levada a cabo pela Lei n.º 48/2018, de 14 de agosto não pode ser qualificada como pontual, mas antes como radical, visto que as soluções por ela avançadas representam um recuo na posição sucessória do cônjuge sobrevivente que havia sido adotada em 1977 e põem em causa conceitos, princípios, regras-base do sistema sucessório português como são exemplo a proibição dos pactos sucessórios prevista no artigo 2028º do CC e também a imperatividade da sucessão legítima.

dos cônjuges, certo é que, por outro lado, esta autonomia privada é acentuadamente coartada quando se exige, como condição de validade do pacto sucessório, a reciprocidade da renúncia (cfr. artigo 1700º/1/c) do CC) bem como a adoção do regime de separação de bens para ter acesso a esta nova solução legislativa. O mesmo raciocínio se aplica quer à impossibilidade de revogação dos pactos sucessórios (cfr. artigo 1714º), quer à pré-nupcialidade imposta ao pacto sucessório renunciativo que ora se introduziu, o que coloca em causa a ideia de adequação social que há pouco se elogiou.

Por outro lado, e atendendo aos dados sociológicos no que diz respeito à esperança média de vida bem como à média salarial em Portugal¹⁹⁴, esta nova solução legislativa pode igualmente pecar por não acautelar suficientemente a posição dos mais frágeis, designadamente das mulheres, visto que o pacto sucessório renunciativo, ao ter que ser introduzido numa fase tão precoce, pode desproteger prematuramente o cônjuge sobrevivente que, na maior parte das vezes, é a mulher, o que faz ressurgir o problema mundial da “feminização da pobreza”¹⁹⁵.

Por fim, e acima de tudo, cremos que, ao invés de uma alteração legislativa pontual e cheia de incertezas, o legislador deveria antes ter optado por uma reforma profunda no sistema sucessório português, designadamente para solucionar o crescente flagelo vivido no nosso país relativamente ao abandono dos idosos¹⁹⁶, o que seria alcançado, na nossa modesta opinião, através da flexibilização da sucessão legítima e dos princípios a ela conexos. De facto, apesar do *favor matrimonii* subjacente à introdução de um novo pacto sucessório no seio do ordenamento jurídico português, a verdade é que, atualmente, este meio não se revela fulcral para favorecer o casamento, pois, por um lado, este tem uma alternativa legalmente reconhecida na união de facto e, por outro lado, o casamento pode dissolver-se com relativa facilidade o que pode, no limite, conduzir a que haja recurso ao divórcio sempre que um cônjuge entenda que não quer que o outro cônjuge lhe suceda.

¹⁹⁴ Veja-se a nota de rodapé n.º 97.

¹⁹⁵ GUILHERME OLIVEIRA, a respeito do Projeto de Lei n.º 781/XIII, alertava já que “(...) nada justifica que o Direito se retire de cena quando estiver em causa a proteção dos mais frágeis, sendo certo que a “feminização da pobreza” é um problema global conhecido, e é preciso evitar que as mudanças legais agravem a situação das mulheres. Assim, é preciso ponderar o impacto das renúncias patrimoniais sobre a qualidade de vida dos cônjuges que tendem a viver mais tempo e que ganham, em geral, menos: as mulheres.”- vide “Notas sobre o Projeto (...)”, Ob. cit., pp. 5-6.

¹⁹⁶ Neste sentido também RUTE TEIXEIRA PEDRO, “Pactos sucessórios renunciativos (...)”, Ob. cit., p. 454.

NOTAS CONCLUSIVAS

A Lei n.º 48/2018, de 14 de agosto veio consagrar um novo pacto sucessório no seio de ordenamento jurídico português, possibilitando assim, aos nubentes que se pretendem casar sob o regime de separação de bens, renunciarem reciprocamente à condição de herdeiro legitimário.

A introdução de tal possibilidade no âmbito do artigo 1700º do CC configura a previsão de mais uma exceção à proibição dos pactos sucessórios vertida no artigo 2028º, n.º 2 do CC, proibição essa cuja razão de ser se prende com a manutenção da livre disponibilidade dos bens pelo autor da sucessão até ao fim da sua vida.

Relativamente aos pressupostos necessários para uma válida celebração do presente pacto sucessório, os quais constam da alínea c) do n.º 1 e do n.º 3 do artigo 1700º do CC, os nubentes que queiram renunciar à condição de herdeiro legitimário um do outro têm que, aquando a celebração da convenção antenupcial, fazê-lo reciprocamente bem como escolher o regime de separação de bens (cfr. artigo 1735º do CC), a menos que este seja imposto legalmente aos cônjuges (cfr. artigo 1720º do CC), caso em que a convenção antenupcial terá como único propósito a aposição de tal pacto sucessório¹⁹⁷.

Ora, quanto à limitação da possibilidade desta renúncia ao regime de separação de bens, não podemos deixar de mostrar a nossa discordância relativamente a esta opção legislativa, pois se o objetivo era, de acordo com o Projeto de Lei n.º 781/XIII, quer a promoção da celebração de segundas núpcias sem comprometer o património dos filhos de anteriores casamentos como a autonomia privada dos cônjuges, a verdade é que, com esta limitação, verifica-se efetivamente o contrário: de facto, aos cônjuges que desejem, durante a vida, viver em comunhão de bens, mas que, depois da morte não pretendem ver o seu património dividido com o seu cônjuge, não é permitido celebrar tal pacto sucessório e o mesmo se diga relativamente aos cônjuges que optem pela escolha de um regime de bens atípico. A postergação de tal possibilidade a estes cônjuges coarta, em grande parte, a autonomia até então existente (artigo 1698º do CC), pois, para ter acesso à celebração deste pacto sucessório, os nubentes vêm-se obrigados, mesmo que contra a sua vontade, a optar pelo regime de separação de bens.

¹⁹⁷ Quanto aos reflexos emolumentares da celebração da convenção antenupcial em que se convençione o regime de separação de bens e se inclua um pacto nos termos do art. 1700.º, n.º 1, alínea c), *vide* Parecer do Conselho Consultivo do Instituto dos Registos e Notariado de 15 de novembro de 2018 com a referência 84/2018 STJSR-CC, pp. 7-8.

O mesmo raciocínio é igualmente aplicável à imposição da reciprocidade da renúncia a ambos os cônjuges. De facto, apesar de esta reciprocidade querer preservar o princípio da igualdade entre os cônjuges (artigo 36º, n.º 3 da CRP), a verdade é que a autonomia privada entre os cônjuges fica, mais uma vez, comprometida, pois, num casal em que só um dos cônjuges tem filhos de anteriores casamentos, é compreensível que só este cônjuge queira renunciar à condição de herdeiro legitimário de forma a assim não perturbar a quota legítima dos herdeiros do seu cônjuge. No entanto, tal não é possível, pois a lei impõe que também o outro cônjuge renuncie à quota que para si adviria da herança daquele cônjuge, que não tem qualquer sucessor legítimo à data da celebração da convenção antenupcial e, consequentemente, do pacto sucessório.

Por outro lado, e ainda no que diz respeito a esta ideia de proteção dos filhos que esteve na base da alteração legislativa ora em estudo, não podemos deixar de referir que este objetivo cai por terra quando é admissível sujeitar-se este pacto sucessório à condição de sobrevivência ou de não sobrevivência de sucessíveis de qualquer classe, bem como de outras pessoas. Ora, ao ser possível incluir-se no âmbito desta condição pessoas que podem até nem ser sucessíveis do cônjuge renunciante, perguntamos: onde está a preocupação com os filhos de anteriores casamentos? Parece-nos que não está efetivamente e que este novo pacto sucessório visa tão só a criação de um mecanismo que garanta, em morte, a separação de bens que se verificava já em vida, conforme outrora salientou GUILHERME OLIVEIRA.

Quanto às exigências de tempo e forma da celebração deste pacto sucessório, facilmente se compreenderá que, atenta a sua obrigatória inserção no âmbito da convenção antenupcial (cfr. artigo 1700º do CC), a celebração deste pacto sucessório renunciativo ou de *non succedendo* precede necessariamente a celebração do casamento, não sendo possível a sua inserção em momento posterior, atento, desde logo, ao princípio da imutabilidade que caracteriza as convenções antenupciais e que está previsto no artigo 1714º do CC. Relativamente a este princípio, ainda que a Doutrina não apresente um entendimento unânime a este nível, do seu âmbito de aplicação depreende-se que não é possível, durante a vigência do casamento, a revogação dos pactos sucessórios, ideia que é confirmada pela ausência de qualquer alteração ao teor do artigo 1715º/1/a) do CC, mas também atentando o disposto no artigo 2066º do CC: ora, considerando que este pacto sucessório renunciativo constitui, no limite, um *repúdio antecipado* e sendo o repúdio irrevogável (cfr. artigo 2066º do CC), o pacto sucessório não deve igualmente poder ser

revogado a qualquer tempo, ainda que essa irrevogabilidade colida novamente com o princípio da autonomia entre os nubentes.

Já quanto ao âmbito dos efeitos jurídicos produzidos pelo pacto sucessório ora previsto na alínea c) do n.º 1 do artigo 1700º do CC, consideramos que esta questão constitui, efetivamente, a pedra de toque da presente alteração legislativa. Ora, tudo está em saber se a renúncia desejada pelos nubentes aquando a celebração da convenção antenupcial opera somente quanto à condição de herdeiro legitimário ou se, diferentemente, abrange toda a posição sucessória do cônjuge, pelo que o cônjuge renunciante abdicaria, assim, à condição de herdeiro legitimário, à de herdeiro legítimo, ao benefício da não sujeição à colação das liberalidades inter vivos ou das despesas a seu favor feitas pelo de cujus e ainda às atribuições preferenciais previstas nos artigos 2103º-A a 2103º-C, todos do CC.

Sopesados todos os argumentos avançados por ambas as correntes doutrinárias, designadamente por RUTE TEIXEIRA PEDRO num primeiro sentido e por EVA DIAS COSTA num segundo, cremos que, atento o que dispõe o Código Civil de Macau a este respeito e ao qual o legislador português foi buscar a sua inspiração mas também as várias alterações que foram feitas à letra da lei durante todo o *iter* legislativo, a renúncia ora em estudo apenas afetará a condição de herdeiro legitimário (cfr. artigo 2158º a 2161º do CC), pois esta é a única que se impõe perante o autor da sucessão. No entanto, não podemos deixar de salientar a legitimidade das dúvidas que se levantam a este nível e as quais resultam, desde logo, da má técnica legislativa utilizada, o que era de todo evitável.

Uma outra inovação desta alteração legislativa prende-se com a introdução de um segundo número ao artigo 2168º do CC, o qual prevê a não inoficiosidade das liberalidades a favor do cônjuge sobrevivente que tenha renunciado à herança nos termos da alínea c) do n.º 1 do artigo 1700º, até à parte da herança correspondente à legítima do cônjuge caso a renúncia não existisse. Ora, perante a literalidade desta norma e depois de uma difícil interpretação da mesma, somos forçados a concluir que as disposições testamentárias, as doações *mortis causa*, as doações *inter vivos* e as despesas em benefício do cônjuge renunciante não serão, em princípio, objeto de redução, a menos que essas liberalidades excedam a *quota legitimária virtual* ou também chamada *legítima subjetiva virtual*, a qual designa a quota que pertenceria ao cônjuge que renunciou à condição de herdeiro legitimário, caso não existisse essa renúncia. Embora a formulação legal não seja clara quanto ao modo como tal operação deve ocorrer, cremos ser o montante desta quota legitimária virtual que vai determinar o grau e extensão da inoficiosidade. A este respeito, levanta-se ainda a questão de saber o que acontecerá quando o valor da liberalidade fica

aquém desta *legítima ficta*, designadamente se esta reverterá ou não para os herdeiros legitimários, questão a que o legislador não curou dar resposta e que, por isso, deixamos em aberto.

Em jeito de conclusão, quanto à consagração desta *quota legitimária virtual* e atento o modo como o qual entendemos que a mesma deve operar, parece-nos que o legislador quis dar com uma “mão aquilo que retirou com outra”, daí que nos possamos referir a este n.º 2 do artigo 2168º como a consagração de uma “*cláusula de arrependimento*”, a qual desvirtua, por completo, o objetivo proclamado na génese do processo legislativo que desembocou na alteração à qual dedicamos o presente estudo¹⁹⁸.

Por fim e relativamente aos direitos ora plasmados no artigo 1707º-A do CC, é principalmente pela sua consagração e pela sua notória semelhança com o regime da união de facto previsto na Lei n.º 7/2001, de 11 de maio que propendemos pela dispensabilidade do presente pacto sucessório renunciativo.

Afirmamo-lo porque, para além da desconformidade de que a alteração legislativa ora em discussão padece relativamente ao Projeto de Lei que lhe deu origem e das incongruências e incertezas que suscita, a união de facto representa, neste contexto, uma via mais do que viável para os casais que, vivendo em condições análogas às dos cônjuges mas sem o intento de estabelecer um vínculo jurídico, não pretendem, nem em vida nem em morte, criar uma ligação patrimonial estreita entre si, o que aliás acompanha quer o movimento de desregulação ou deslegalização do casamento como fomenta as ideias de autonomia e informalidade tão desejadas pelo homem atual.

De facto, por um lado, a análise sociológica vem-nos mostrando que as vantagens normalmente associadas ao casamento, designadamente a “mútua gratificação afetiva” dos cônjuges, partilha de recursos e sacrifícios através da constituição de um núcleo de economia comum, a educação, socialização ou aculturação dos filhos, estão igualmente asseguradas, com o mesmo grau de eficiência, pela união de facto¹⁹⁹. A verdadeira diferença apenas se faz sentir quanto aos efeitos sucessórios do casamento e da união de facto: a um fortíssimo estatuto sucessório do cônjuge sobrevivente contrapõe-se um estatuto sucessório do companheiro sobrevivente praticamente vazio pois este não é herdeiro (nem

¹⁹⁸ A este respeito veja-se o Parecer do Conselho Consultivo do Instituto dos Registos e do Notariado n.º 42/CC/2018, de 15 de novembro de 2018 com a referência 84/2018 STJSR-CC, p. 7.

¹⁹⁹ Para mais desenvolvimentos veja-se FRANCISCO BRITO PEREIRA COELHO, «Os factos no casamento e o direito na união de facto: breves observações», in *Textos de Direito da Família para Francisco Pereira Coelho*. OLIVEIRA, Guilherme (Coord.), Imprensa da Universidade de Coimbra, 2016, p. 101.

legitimário nem legítimo) do falecido. Ora, *in casu*, como os nubentes têm que, para além de celebrar o casamento sob o regime separação de bens, fazer ainda constar da convenção antenupcial o respetivo pacto sucessório renunciativo agora previsto no artigo 1700º, n.º 1, al. c) do CC de forma a anular a posição sucessória legalmente associada ao casamento e à sua dissolução quando a morte, cuja celebração tem necessariamente associada a si uma despesa significativa, a união de facto, cujo regime jurídico é claro e não suscita quaisquer dúvidas na sua aplicação, assume-se como a melhor das alternativas. Para além disso, diversamente do que acontece com o cônjuge renunciante sujeito ao regime de separação de bens por exigência legal relativamente aos quais são nulas as doações entre casados (cfr. artigos 1720º e 1762º, ambos do CC), o unido de facto pode sempre ser contemplado com doações *inter vivos* antes, durante ou depois da dissolução da união de facto. Mais, aquando a morte do outro unido de facto, o companheiro sobrevivente, apesar de não ser herdeiro, não fica “entregue à sua própria sorte”, podendo antes usufruir, nas palavras de RUTE TEIXEIRA PEDRO, de uma “cascata de direitos”, em tudo semelhante à agora prevista nos números 3 a 10 do artigo 1707º-A do CC, o que comprova, mais uma vez, o quão dispensável era a introdução do pacto sucessório renunciativo no seio do ordenamento jurídico português.

Já por outro lado, de acordo com as estatísticas mais recentes avançadas pela Direção-Geral da Política de Justiça, o testamento continua a ter um papel preponderante no seio da sociedade portuguesa, tendo-se celebrado, durante o pretérito ano, mais de vinte e quatro mil testamentos, número que se afirma como sendo o mais alto desde que há registos e que representa um aumento de 3% face ao ano de 2017. Além disso, e contrariamente do que vinha sucedendo até então, o grande objetivo de quem faz hoje um testamento é o de proteger o cônjuge sobrevivente, garantindo como incólume o direito de habitação sobre a casa de morada de família, o que parece contrariar os pilares que estiveram na base do Projeto de Lei avançado pelo PS e que comprova, mais uma vez, a dispensabilidade da introdução deste regime jurídico e que resultará, na nossa opinião, numa parca e insatisfatória aplicação prática.²⁰⁰

²⁰⁰ <https://expresso.pt/revista-de-imprensa/2019-09-01-Portugueses-fazem-mais-testamentos.-Mas-ja-nao-e-para-proteger-os-filhos>.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- **AMARAL**, Jorge Augusto Pais de, *Direito da Família e das Sucessões*, 2ª ed., Coimbra, Livraria Almedina, 2015.
- **ASCENSÃO**, José de Oliveira, “O Herdeiro Legitimário”, in *Separata da Revista da Ordem dos Advogados*, ano 57º, vol. I, 1997, pp.5-25.
- **ASCENSÃO**, José de Oliveira, *Direito Civil- Sucessões*, 5ª ed. rev., Coimbra Editora, 2000.
- **BARBOSA**, Paula, “Breve reflexão sobre as especificidades da sucessão contratual” in AA.VV: *Estudos em homenagem ao Prof. Dr. Carlos Pamplona Corte-Real*, Coimbra, Almedina, 2016, pp. 315-334.
- **BARBOSA**, Paula, *Doações entre cônjuges- enquadramento jus-sucessório*, Coimbra Editora, 2008.
- **CAMPOS**, Diogo Leite de, “Parentesco, casamento e sucessão”, in *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 45º, vol. I, 1985, pp. 13-54.
- **CAMPOS**, Diogo Leite de, “O estatuto sucessório do cônjuge sobrevivente”, in *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 50º, vol. II, 1990, pp. 449-458.
- **CAMPOS**, Diogo Leite de, *Lições de Direito da Família e das Sucessões*, 2ª ed. rev., Almedina, 2001.
- **CAMPOS**, Diogo Leite de e **CAMPOS**, Mónica Martinez, *Lições de Direito das Sucessões*, Edições Almedina SA., 2017.
- **CAPELO DE SOUSA**, Rabindranath, *Lições de Direito das Sucessões*, Volume I, 4ª ed. renovada, 2000.
- **CAPELO DE SOUSA**, Rabindranath, *Lições de Direito das Sucessões*, Volume II, 3ª ed. renovada, Coimbra Editora, 2002.
- **COELHO**, Francisco Brito Pereira, “Os factos no casamento e o direito na união de facto: breves observações”, in *Textos de Direito da Família para Francisco Pereira*

Coelho. OLIVEIRA, Guilherme (Coord.), Imprensa da Universidade de Coimbra, 2016, pp. 77-106.

- **COELHO**, F. M. Pereira, *Direito das Sucessões*, Coimbra, 1992.

- **COELHO**, Francisco Pereira e **OLIVEIRA**, Guilherme de, *Curso de Direito da Família*, Volume 1: direito matrimonial, 5ª edição, Imprensa da Universidade de Coimbra, 2016.

- **CORDEIRO**, António Manuel da Rocha e Menezes, “*Da boa fé no Direito Civil*”, Volume I, Almedina, 1984.

- **CORTE-REAL**, Carlos Pamplona, *Direito da Família e das Sucessões*, Volume II- Sucessões, Lisboa, 1993.

- **CORTE-REAL**, Carlos Pamplona, “Os efeitos sucessórios do casamento”, in AA.VV, *Direito da Família e da Política Social*, Porto, Publicações da Universidade Católica, 2001, pp. 55-63.

- **CORTE-REAL**, Carlos Pamplona e **PEREIRA**, José Silva, *Direito da Família- Tópicos para uma Reflexão Crítica*, AAFDL Editora, 2008.

- **CORTE-REAL**, Carlos Pamplona, “Relance crítico sobre o Direito da Família Português” in *Textos de Direito da Família para Francisco Pereira Coelho*. OLIVEIRA, Guilherme (Coord.), Imprensa da Universidade de Coimbra, 2016, pp. 107-130.

- **CORTE-REAL**, Carlos Pamplona e **SANTOS**, Daniel, “Os pactos sucessórios renunciativos feitos na convenção antenupcial pelos nubentes: análise crítica à Lei n.º 48/2018, de 14 de agosto” in *Revista de Direito Civil*, Ano III (2018), Número 3, Almedina, pp. 555-574.

- **COSTA**, Mário Júlio de Almeida, “A liberdade de testar e a quota legitimária no direito português. Em especial, o confronto do regime do Código Civil de 1867 com a evolução subsequente”, in *Separata da Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 57, III- Lisboa, 1997, pp. 943-958.

- **COSTA**, Mário Júlio de Almeida, *Noções Fundamentais de Direito Civil*, 5ª ed. rev. Edições Almedina SA., 2009.

- **CRUZ**, Guilherme Braga da, “Os Pactos Sucessórios na História do Direito Português”, in *Revista Da Faculdade De Direito da Universidade de São Paulo*, 1964, pp. 93-120.
- **DIAS**, Cristina Araújo, *Lições de Direito das Sucessões*, 4ª ed., Edições Almedina SA., 2015.
- **FERNANDES**, Luís A. Carvalho, *Lições de Direito das Sucessões*, 4ª ed. rev., Quid Juris? Sociedade Editora Ld.ª., Lisboa, 2012.
- **FERREIRA-PINTO**, Fernando Brandão, *Dicionário do Direito da Família e de Direito das Sucessões*, Petrony, 2004.
- **HENRIQUES**, Sofia, *Estatuto Patrimonial dos Cônjuges- Reflexos da atipicidade do regime de bens*, Coimbra Editora, 2010.
- **LEAL**, Ana Cristina Ferreira de Sousa, *A Legítima do Cônjuge Sobrevivo- Estudo Comparado Hispano-Português*, Livraria Almedina, 2004.
- **MARTINS**, Rosa Cândido, “A morte do casamento: mito ou realidade” in *Textos de Direito da Família para Francisco Pereira Coelho*. OLIVEIRA, Guilherme (Coord.), Imprensa da Universidade de Coimbra, 2016, pp. 219-233.
- **MENDES**, João Castro, *Direito da Família*, AAFDL, 1990.
- **NETO**, Abílio, *Código Civil Anotado*, 19ª ed. reelaborada, Ediforum Edições Jurídicas, Lda., 2016.
- **NOGUEIRA**, Joaquim Fernando, “A Reforma de 1977 e a posição sucessória do cônjuge sobrevivente”, in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 40, Vol. III, 1980, pp. 663-694.
- **OLIVEIRA**, Guilherme, “Observações sobre os regimes de bens”, in *Temas de Direito da Família*, 2ª ed. aumentada, Coimbra Editora, 2001, pp. 273-284.
- **PAIVA**, Adriano, “Regimes de Bens”, in *Comemorações dos 35 anos do Código Civil e dos 25 anos da Reforma de 1977, Volume I: Direito da Família e das Sucessões*, Coimbra Editora, 2004, pp. 381-397.

- **PAIVA**, Adriano, *A comunhão de adquiridos. Das insuficiências do regime no quadro da regulamentação das relações patrimoniais entre os cônjuges*, policopiado, Coimbra Editora, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2006.

- **PEDRO**, Rute Teixeira, “Breves reflexões sobre a proteção do unido de facto quanto à casa de morada de família propriedade do companheiro falecido”, in *Textos de Direito da Família para Francisco Pereira Coelho*. OLIVEIRA, Guilherme (Coord.), Imprensa da Universidade de Coimbra, 2016, pp. 307-346.

- **PEDRO**, Rute Teixeira, “Do exercício da autonomia privada na partilha do património comum do casal”, in *Autonomia e Heteronomia no Direito da Família e no Direito das Sucessões*, coordenação de Helena Mota e Maria Raquel Guimarães, Almedina, 2016, pp. 347-363.

- **PEDRO**, Rute Teixeira, *Convenções Matrimoniais, A autonomia na conformação dos efeitos patrimoniais do casamento*, Edições Almedina SA., 2018.

- **PEDRO**, Rute Teixeira, “Pactos sucessórios renunciativos entre nubentes à luz do art. 1700.º, n.º 1, alínea c) do Código Civil. Análise do regime introduzido pela Lei n.º 48/2018, de 14 de agosto”, in *Revista da Ordem dos Advogados*, I/II, 2018, pp. 415-454.

- **PEREIRA**, Maria Margarida Silva, *Direito da Família*, 2ª ed. rev., AAFDL, 2018.

- **PINHEIRO**, Jorge Duarte, *Direito da Família e das Sucessões*, Volume I: Introdução geral ao Direito da Família e das Sucessões, Introdução do Direito da Família, Direito matrimonial e paramatrimonial, 2ª edição, AAFDL, 2005.

- **PINHEIRO**, Jorge Duarte, *Direito da Família e das Sucessões*, Volume III: Introdução ao Direito das Sucessões, Parte geral estática, A designação sucessória em razão do objeto e em razão da fonte, AAFDL, Lisboa, 2006.

- **PINHEIRO**, Jorge Duarte, *Direito da Família e das Sucessões*, Volume IV: Parte geral dinâmica, Da abertura da sucessão à partilha, Parte especial: a sucessão legitimária, AAFDL, Lisboa, 2006.

- **PINHEIRO**, Jorge Duarte, *O Direito da Família Contemporâneo*, reimpressão da 4ª edição de 2013, AAFDL, 2015.

- **PINHEIRO**, Jorge Duarte, *O Direito das Sucessões Contemporâneo*, 2ª ed., 2ª reimpressão, AAFDL, 2017.

- **PITÃO**, José António de França, *A posição do cônjuge sobrevivente no atual direito sucessório português*, 4ª ed. revista, atualizada e aumentada, Edições Almedina SA, Coimbra, 2005.

- **PROENÇA**, José João Gonçalves de, *Direito das Sucessões*, 3ª ed. revista e atualizada, Lisboa, Quid juris? - Sociedade Editora Lda., 2009.

- **SANTO**, João Espírito, “A imutabilidade dos regimes de bens”, in *Comemorações dos 35 anos do Código Civil e dos 25 anos da Reforma de 1977, Volume I: Direito da Família e das Sucessões*, Coimbra Editora, 2004, pp. 459-476.

- **SANTOS**, Eduardo dos, *Direito da Família*, Coimbra, Livraria Almedina, 1999.

- **SILVA**, João Gomes da, *Herança e Sucessão por Morte- a sujeição do património do de cujus a um regime unitário no Livro V do Código Civil*, Lisboa, Universidade Católica Portuguesa, 2002.

- **TELLES**, Inocêncio Galvão, *Direito das Sucessões- Noções Fundamentais*, 6ªed. rev., Coimbra Editora, 1991.

- **TELLES**, Inocêncio Galvão, *Sucessões- Parte Geral*, Coimbra Editora, 2004.

- **TELLES**, Inocêncio Galvão, *Sucessão Legítima e Sucessão Legitimária*, Coimbra Editora, 2004.

- **VVAA**, *Código Civil Anotado- Volumes I e II*, Prata, Ana (coordenação), Livraria Almedina, 2017.

- **VARELA**, Antunes e **LIMA**, Pires de, *Código Civil Anotado*, Volumes IV e V, 1992.

- **VARELA**, Antunes, “*Das obrigações em geral*”, Volume I, 9ª edição revista e atualizada, Coimbra, Almedina, 1996.

- **XAVIER**, Rita Aranha da Gama Lobo, *Limites à autonomia privada na disciplina das relações patrimoniais entre os cônjuges*, Almedina, 2000.

- **XAVIER**, Rita Aranha da Gama Lobo, *Planeamento Sucessório e Transmissão do Património à Margem do Direito das Sucessões*, Universidade Católica Editora Porto, 2016.

- **XAVIER**, Rita Aranha da Gama Lobo, “Notas para a renovação da sucessão legitimária no Direito Português” in AAVV: *Estudos em homenagem ao Prof. Dr. Carlos Pamplona Corte-Real*, Coimbra, Almedina, 2016, pp. 351-372.

ARTIGOS DE PUBLICAÇÕES ONLINE

- **ALMEIDA**, Joana, *PS quer possibilitar casados a renunciar à herança em favor dos filhos*, *Jornal Económico*, 25 de fevereiro de 2018, disponível em <https://jornaleconomico.sapo.pt/noticias/ps-quer-possibilitar-casados-a-renunciar-a-heranca-em-favor-dos-filhos-273867>. Último acesso no dia 6 de agosto de 2019.

- **COSTA**, Eva Dias, *A posição sucessória do cônjuge sobrevivente no Direito Português: a propósito da Lei 48/2018, de 14 de Agosto*, *Direito em Dia Magazine*, 2019, disponível em <https://direitoemdia.pt/magazine/show/55>. Último no acesso no dia 3 de outubro de 2019.

- **INSTITUTO NACIONAL DE ESTATÍSTICA**, *A Nupcialidade em Portugal*, 8 de agosto de 2002, disponível em https://www.ine.pt/ngt_server/attachfileu.jsp?look_parentBoui=95364&att_display=n&att_download=y.

- **JORNAL EXPRESSO**, *Portugueses fazem mais testamentos. Mas já não é para proteger os filhos*, 1 de setembro de 2019, disponível em <https://expresso.pt/revista-de-imprensa/2019-09-01-Portugueses-fazem-mais-testamentos.-Mas-ja-nao-e-para-protoger-os-filhos>. Último acesso no dia 2 de setembro de 2019.

- **LÚCIO**, Susana, *Casais podem deixar de ser herdeiros a favor dos filhos*, *Política*, 25 de fevereiro de 2018, disponível em <https://www.sabado.pt/portugal/politica/detalhe/casais-podem-deixar-de-ser-herdeiros-a-favor-dos-filhos>. Último acesso no dia 1 de setembro de 2019.

- **OLIVEIRA**, Guilherme, *Notas sobre o Projeto de Lei nº781/XIII (Renúncia recíproca à condição de herdeiro legal)*, disponível em <http://www.guilhermedeoliveira.pt/resources/Notas-sobre-a-renu%CC%81ncia-a%CC%80-condic%CC%A7a%CC%83o-de-herdeiro.pdf>.

- **PEREIRA**, Maria Margarida Silva e **HENRIQUES**, Sofia, *Pensando sobre os pactos renunciativos pelo cônjuge – contributos para o projeto de lei n.º 781/XIII*, *JULGAR Online*, 2018, disponível em <http://julgar.pt/wp->

[content/uploads/2018/05/20180508-ARTIGO-JULGAR-Repensar-pactos-sucess%C3%B3rios-Margarida-Silva-Pereira-e-Sofia-Henriques.pdf](#).

- **TAVARES**, Teresa Silva e **PARDAL**, Sofia Vaz, *Renúncia do Cônjuge*, Jornal O Público, 7 de setembro de 2018, disponível em <https://www.publico.pt/2018/09/07/sociedade/opinio/renuncia-do-conjuge-1843255>.

Último acesso no dia 15 de outubro de 2018.

PARECERES CONSULTADOS

Pareceres sobre o Projeto de Lei n.º 781/XIII (PS) sobre a alteração do Código Civil, reconhecendo a possibilidade de renúncia recíproca à condição de herdeiro legal na convenção antenupcial

- Parecer da Ordem dos Advogados, de 16 de abril de 2018, assinado pelo Sr. Bastonário, Dr. Guilherme Figueiredo.

- Parecer do Instituto dos Registos e Notariado, de 22 de março de 2018, com a referência n.º Div.2/2018STJSR, assinado pela Conservadora Dra. Susana Cebola.

- Parecer do Conselho Superior de Magistratura, de 9 de março de 2018, com a referência n.º 2018/GAVPM/1160, assinado pelo Juiz de Direito e Adjunto do Gabinete de Apoio ao Vice-Presidente e aos Membros do CSM, Dr. Nuno Luís Lopes Ribeiro.

- Parecer da Ordem dos Notários, de 16 de março de 2018, assinado pelo Sr. Bastonário, Dr. Jorge Batista da Silva.

- Parecer do Ministério Público, de 1 de junho de 2018, assinado pela Sra. Procuradora-Geral da República, Dra. Joana Marques Vidal.

Pareceres do Conselho Consultivo do Instituto dos Registos e Notariado

- Parecer do Conselho Consultivo do Instituto dos Registos e do Notariado n.º 42/CC/2018, de 15 de novembro de 2018 com a referência 84/2018 STJSR-CC.

Pareceres do Conselho Técnico do Instituto dos Registos e Notariado

- Parecer do Conselho Técnico do Instituto dos Registos e Notariado, de 02 de agosto de 2012 com a referência n.º 18/2012 SJC-CT.

Pareceres da Procuradoria Geral da República

- Parecer da Procuradoria Geral da República n.º 55/94, de 10/11/1994, DR II Série, n.º91, de 18/4/1995.